A02
F103

Проверено 1964 г.

- - МАЙ 2008

ПРОВЕРЕНО
2000 г.

1266.

ЮРИДИЧЕСКІЙ
КАБИНЕТЪ
В. Ж. К.

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ

1873

КНИЖКА ДЕСЯТАЯ И ОДИННАДЦАТАЯ

ОКТЯБРЬ и НОЯБРЬ

МОСКВА
Типографія Московскаго Университета (Катковъ и К°)
На Страстномъ бульварѣ.

КНИЖКА ДЕСЯТАЯ и ОДИННАДЦАТАЯ— ОКТЯБРЬ и НОЯБРЬ.

I. — ОБСУЖДЕНІЕ ЮРИДИЧЕСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ ВОПРОСА: „Спокойное, непрерывное, безспорное и въ видѣ собственности владѣніе, въ продолженіи менѣе десяти лѣтъ, за смертью владѣльца, можетъ ли быть зачтено въ пользу его наслѣдника, если сумма лѣтъ владѣнія послѣдняго съ суммою лѣтъ владѣнія наслѣдодателя составляетъ десять лѣтъ?..... 3

II. — ОБЫЧНО-НАРОДНЫЯ И КНЯЖЕСКІЯ НАКАЗАНІЯ ПО ДРЕВНЕ-РУССКОМУ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ. — III. — Княжескія взысканія: вира и продажа. — **А. А. Сухова**..... 33

III. — ВОЗНАГРАЖДЕНІЕ ЗА ВРЕДЪ И УБЫТКИ, КАКЪ ПОСЛѢДСТВІЕ ГРАЖДАНСКАГО ПРАВОНАРУШЕНІЯ. **А. Д. Любавскаго**..... 72

IV. — ПРОЦЕССЪ ТЕНЕРАЛА ТРОШЮ ПРОТИВЪ ДЕ-ВИЛЬМЕСАНА И ОГЮСТА ВИТЮ..... 111

СОВРЕМЕННЫЙ ОТДѢЛЪ.

V. — КУЯЛЬНИЦКО-ХАДЖИБЕЙСКІЙ СОЛЯНОЙ ПРОМЫСЕЛЪ. — **К. П. Кавелина**..... 1

(см. на оборотѣ).

ЮРИДИЧЕСКІЙ
ВѢСТНИКЪ

ИЗДАВАЕМЫЙ

МОСКОВСКИМЪ ЮРИДИЧЕСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ.

1873

ГОДЪ ПЯТЫЙ

ОКТЯБРЬ и НОЯБРЬ.

МОСКВА.
Типографія Московскаго Университета (Катковъ и К°)
на Страстномъ бульварѣ.
1873.

ПРИЛОЖЕНІЕ
КЪ
ВѢСТНИКУ

ИЗДАВАЕМОЕ
МОСКОВСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ

1878

ТОМЪ ЧЕТВЕРТЫЙ

ОКТЯБРЬ и НОЯБРЬ.

МОСКВА.
Типо-Литографія Московскаго Листопечатнаго Товарищества (Катковъ и К°)
1878.

ПРОТОКОЛЪ ЗАСѢДАНІЯ

МОСКОВСКАГО ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА

26 февраля 1873 г.

Юридическое Общество имѣло обсужденіе по вопросу: «спокойное, непрерывное, безспорное и въ видѣ собственности владѣніе, въ продолженіе менѣе десяти лѣтъ, за смертью владѣльца, можетъ ли быть зачтено въ пользу его наслѣдника, если сумма лѣтъ владѣнія послѣдняго съ суммою лѣтъ владѣнія наслѣдодателя составляетъ 10 лѣтъ?»

Н. В. Баснинъ. Чтобы дать правильный отвѣтъ на вопросъ, предстоящій нашему разрѣшенію, необходимо прежде всего сдѣлать анализъ каждой изъ отдѣльныхъ частей, его составляющихъ. Очень важно помнить притомъ, что мы находимся въ сферѣ русскаго гражданскаго права, весьма мало выработанной. Въ виду этого я постараюсь отвѣтить сначала на слѣдующіе вопросы: 1) что такое владѣніе? 2) что такое давность, и въ какихъ формахъ она проявляется въ правовой сферѣ? и 3) Что такое наслѣдство по Русскому праву? Установивъ взглядъ на эти основные вопросы, мнѣ уже не трудно будетъ говорить о *приращеніи владѣнія*, о правовомъ его значеніи, и гдѣ оно мыслимо и гдѣ нѣтъ. Для лучшей доказательности проводимыхъ мною воззрѣній по этому предмету, мнѣ необходимо будетъ коснуться началъ римскаго права. Я впрочемъ ограничусь только самыми необхо-

димыми для меня положеніями его, въ виду болѣе полнаго доклада по этому предмету Н. П. Ляпидевскаго.

„Что такое владѣніе?“

Владѣніе есть осуществленіе личной власти человѣка надъ предметами внѣшняго міра, наложеніе его воли на нихъ. Оно есть выраженіе господства личности человѣка надъ внѣшнимъ міромъ, помимо всякихъ вліяній общественнаго союза людей. Владѣніе состоитъ изъ двухъ существенныхъ сторонъ: 1) воли лица, направленной на предметъ—animus possidendi. Этотъ amimus долженъ быть непремѣнно animus domini. Кто владѣетъ alieno nomine, тотъ не есть истинный владѣлецъ. 2) Тѣлеснаго отношенія лица къ предмету, посредствомъ котораго возможно держаніе вещи во власти лица—corpus possidendi. Какъ animus, такъ и corpus суть состоянія фактическія, ибо они возможны и въ естественномъ состояніи человѣка. Потому владѣніе, будучи въ существѣ своемъ фактомъ, противостоитъ вообще всякому понятію о правѣ, о которомъ можетъ быть рѣчь только среди организованнаго общества. Но когда владѣнію, этой власти личности, обществомъ поставлены границы и когда въ предѣлахъ этихъ границъ общество защищаетъ эту власть, тогда мы уже вступаемъ на правовую почву. Если общество санкціонируетъ и защищаетъ, въ каждомъ изъ своихъ членовъ, владѣніе во всей цѣльности его понятія, поставивъ каждой личности границами только ту область внѣшняго міра, которую оно въ состояніи охватить, не нарушивъ признанной власти другихъ лицъ, то владѣніе становится—правомъ собственности.—Власть личности человѣка, выраженная въ правѣ собственности, какъ санкціонированномъ владѣніи, проявляется въ разнообразныхъ функціяхъ. Всѣ эти функціи, имѣя возможность быть опредѣленными во внѣ, входятъ въ составъ правовыхъ понятій и могутъ быть отдѣлены другъ отъ друга. Функціи эти слѣдующія: право владѣнія, право распоряженія и право пользованія. Здѣсь мы встрѣтились опять съ владѣніемъ, но уже какъ правомъ. Право владѣнія есть та часть правовой власти собственника, въ которой выражается функція воли лица—духовнаго дѣятеля первообраза соб-

ственности, первичнаго владѣнія. Остальныя обѣ функціи, не будучи въ возможности быть осуществленными безъ этой воли, являются только какъ-бы эманаціею права владѣнія. Такимъ образомъ фактическая власть стала правомъ, ибо она получила юридическую подставку. Право владѣнія, будучи одной изъ функцій права собственности, можетъ быть выдѣлено изъ послѣдняго, но не иначе, какъ только въ *части* своего понятія, и въ этой части можетъ освящаться и защищаться обществомъ какъ самостоятельное право. Выдѣленіе же права владѣнія, во всей цѣльности его понятія, изъ права собственности соотвѣтствовало бы потерѣ послѣдняго. Понятно послѣ всего сказаннаго почему столь трудно отдѣлить понятіе владѣнія какъ права, отъ владѣнія какъ факта. Духовная сторона ихъ тождественна. Вся разница состоитъ въ сторонѣ внѣшней, въ осуществленіи воли надъ предметомъ и во внѣшней санкціи общества. При *владѣніи*, это осуществленіе—чисто фактическое, не зависящее отъ воли общества, безъ него и самый animus не имѣетъ значенія; при *правѣ* же *владѣнія*, оно освящено обществомъ и защищается въ разнообразныхъ формахъ своего проявленія. Владѣніе фактическое въ организованномъ обществѣ, защищается обществомъ ради порядка, до тѣхъ поръ пока не найдется истинный собственникъ или по презумпціи, что оно есть право, но ни въ какомъ случаѣ общество не придаетъ ему своей санкціей твердаго основанія, безъ котораго не мыслимо истинное право. Слѣдовательно владѣніе, въ подобномъ случаѣ, хотя и входитъ въ сферу юридическихъ отношеній, но не болѣе, какъ явленіе фактическое. Защищается въ немъ только тотъ духовный дѣятель, тотъ animus, котораго даже и фактическое проявленіе имѣетъ столь громадное вліяніе на всю правовую систему. Это уваженіе идетъ столь далеко, что если владѣлецъ animo, хотя и по ошибкѣ, считалъ себя истиннымъ правовымъ дѣятелемъ, то общество признаетъ и освящаетъ его дѣйствія, даетъ имъ правовую защиту. Таковымъ владѣніемъ было usucapio въ Римѣ; таковымъ является, между прочимъ, добросовѣстное владѣніе по нашему праву. Здѣсь мы стоимъ на правовой почвѣ: фактъ получилъ

ЮРИДИЧЕСКІЙ КАБИНЕТЪ В. Ж. К.

юридическую подставку. Нигдѣ можетъ быть высказанный мною взглядъ на владѣніе не имѣетъ столь прочныхъ основаній, какъ у насъ въ Россіи. К. П. Побѣдоносцевъ говоритъ: „Первоначальный видъ русскаго права собственности есть владѣніе, власть человѣка надъ землею и основаніе этой власти заключается въ свойствѣ человѣческой природы; въ законѣ природы, независимомъ отъ права.“ Достаточно взглянуть на 420 ст. т. X. ч. I. и особенно на 1-е къ ней примѣчаніе, въ которомъ говорится о „вѣчномъ и потомственномъ владѣніи“, признаваемомъ нашимъ закономъ за право собственности на недвижимыя имущества, чтобы убѣдиться, что наше право собственности есть дѣйствительно санкціонированное владѣніе. Это то историческое происхожденіе права собственности и привело къ тому хаотическому состоянію, въ какомъ, по нашему закону, находится ученіе о владѣніи какъ фактѣ и какъ правѣ. Тѣмъ не менѣе, при строгомъ приложеніи нами высказаннаго принципа, можно всегда найдти это различіе въ законѣ. Коль скоро законъ санкціонируетъ и защищаетъ владѣніе—оно есть право, если же онъ защищаетъ только, не санкціонируя его, то оно есть фактъ или только презумпція права. Дополню докладъ мой опроверженіемъ противоположныхъ моему воззрѣній, видящихъ во владѣніи не фактъ, а право. Считаю излишнимъ распространяться о томъ мнѣніи, которое видитъ во владѣніи—право, на томъ основаніи, что оно внесено въ положительный законъ. Постановленія дѣйствующаго права всегда слагаются изъ разнородныхъ элементовъ; туда вносятся нравственныя, политическія и даже случайныя соображенія. Одна наука въ состояніи отличить въ законодательствѣ, что есть право въ самомъ себѣ, нарушеніе котораго несовмѣстно съ идеей общежитія и личной свободой гражданина; и съ другой стороны—что составляетъ такъ сказать искусственно привнесенную почву для развитія на ней правовыхъ отношеній. Посему важнѣе представляются возраженія, почерпнутыя изъ науки. Цѣлая школа видитъ единственный правовой источникъ въ лицѣ. Всѣ права личны, а потому и владѣніе, какъ результатъ воли лица, есть отношеніе пра-

вовое. Бороться противъ этого мнѣнія значило бы бороться противъ всей системы. Потому и опроверженіе здѣсь слѣдующее: безъ общества нѣтъ права, и только та власть лица находится въ равновѣсіи съ властью общества и потому есть правовая, которая animo въ моментъ совершенія юридическаго дѣйствія соотвѣтствуетъ идеи общежитія. Лицо, завладѣвающее чужимъ имуществомъ, нарушаетъ права другаго лица и потому его animus стоитъ въ противорѣчіи съ идеей общежитія. Но это противорѣчіе исчезаетъ, коль скоро мы привлечемъ во владѣніе законный титулъ или добросовѣстность, хотя бы они были фактически ошибочны. Лице, въ этихъ случаяхъ, въ моментъ завладѣнія противорѣчитъ идеѣ общежитія только внѣшне, внутренняя связь между нимъ и обществомъ не порвана. Въ нашемъ правѣ укажу на 529 ст. т. X. ч. I. Легко убѣдиться, что весь смыслъ ея состоитъ въ томъ внутреннемъ уваженіи, которое общество оказываетъ своему члену, фактически заблудившемуся, но не желавшему стать въ разрѣзъ съ нимъ. Потому-то добросовѣстное владѣніе и должно почитаться несомнѣнно правовымъ. Не менѣе несостоятельно мнѣніе желающее вывести правовое значеніе владѣнія изъ общественнаго права. Гражданинъ, составляющій часть народа, носящій въ себѣ частицу его власти, можетъ завладѣть, говорятъ мнѣ и владѣніе будетъ по этому правовымъ. Можетъ это сдѣлать впрочемъ только гражданинъ, а не иностранецъ. Римлянинъ можетъ, варваръ нѣтъ. Отвѣчу слѣдующее. Тамъ гдѣ не вся земля распредѣлена между отдѣльными членами государства, занятіе земли, не находящейся ни въ чьей собственности не можетъ быть не признано дѣяніемъ правовымъ, если законы государства не противорѣчатъ этому завладѣнію. Совершенно другія условія представляются тамъ, гдѣ общество вполнѣ уже организовано и гдѣ завладѣніе не можетъ быть иначе, какъ чужою или покрайней мѣрѣ покинутою вещью. Если эта вещь чужая, то владѣніе ею будетъ нарушеніемъ правъ другаго гражданина. Если эта вещь покинутая, то она принадлежитъ государству, въ его цѣльномъ понятіи, какъ первичному собственнику и завладѣніе такою вещью есть

посягательство гражданина на достояніе общества. Часть не имѣетъ права на достояніе цѣлаго. Гражданинъ можетъ пользоваться только правами ему предоставленными. Нарушая чужое право, онъ превышаетъ свою власть, слѣдовательно выходитъ изъ предѣловъ права. Одно только общество въ своей органической цѣльности можетъ ввести владѣніе въ число юридическихъ отношеній и дать ему защиту въ виду своихъ собственныхъ цѣлей. Владѣніе, такимъ образомъ, представляется въ правовой сферѣ явленіемъ исключительнымъ, терпимымъ обществомъ или даже при извѣстныхъ условіяхъ могущимъ создавать права, но само по себѣ оно есть фактъ а не право. Закончу мой очеркъ понятія владѣнія словами Пухты: «Даже съ установленіемъ юридическаго владѣнія, въ бытіи самаго владѣнія, мы не ушли далѣе факта. Юридическое владѣніе имѣетъ правовыя дѣйствія, интердикты, но элементы его суть чисто фактическаго свойства; то не должно сказать и объ animus domini, который его отличаетъ отъ натуральнаго владѣнія (т. е. односторонняго, только корпоральнаго, владѣнія—простаго detentio). Владѣющій воръ имѣетъ этотъ animus точно также какъ и владѣющій собственникъ».

«Что такое давность и въ какихъ формахъ она проявляется въ правовой сферѣ.»

Желая избѣжать излишнихъ повтореній, по вопросу о давности, прошу сравнить мое мнѣніе въ протоколѣ Юридическаго Общества, помѣщенномъ въ Юридическомъ Вѣстникѣ за январь 1873 г.

Въ своемъ абстрактномъ значеніи давность есть ничто иное, какъ срокъ времяни — времянность. Приложенная къ наукѣ права, она является выраженіемъ послѣдовательности фактическихъ видоизмѣненій, происходящихъ въ Юридическихъ отношеніяхъ во времяни. Сама по себѣ давность не есть правовой дѣятель. Но общество своею властью можетъ узаконить фактическія видоизмѣненія, происходящія въ правѣ, подчинить ихъ различнымъ условіямъ и создать такимъ образомъ, на ихъ основаніи, искусственное право давности. Во всякомъ случаѣ истинная основа подобнаго права есть

не время, а верховная власть общества, дѣйствующая во имя общаго блага. Право давности есть «постулятъ общественной пользы. Будучи введена въ правовую сферу, давность проявляется въ ней или какъ разрушающая права или какъ ихъ создающая. Но потеря или пріобрѣтеніе правъ возможны только въ томъ случаѣ, когда одно лице не осуществляло своего права на извѣстное имущество въ теченіи закономъ положеннаго срока, другое лице владѣло тѣмъ имуществомъ, въ продолженіи того же срока, на основаніи давностнаго права, при извѣстныхъ закономъ опредѣленныхъ условіяхъ. Результатъ для перваго лица будетъ—потеря права на искъ о своемъ имуществѣ, для втораго—пріобрѣтеніе какихъ либо правъ на это имущество. Такимъ образомъ является естественное дѣленіе давности на владѣльческую давность и давность исковую. Это дѣленіе выражаетъ давность, такъ сказать, въ ея статистикѣ, въ ея построеніи. Понятіе давности владѣнія относится къ лицу владѣльца, понятіе же исковой—къ лицу собственника. Перейдемъ теперь къ формамъ давности, которыя выражаютъ ее въ жизненномъ процессѣ. Смотря по различію правъ, предоставляемыхъ обществомъ давностному владѣльцу, видоизмѣняются и самыя послѣдствія какъ для собственника, такъ и для самого владѣльца. Если владѣлецъ, черезъ истеченіе извѣстнаго срока, получаетъ право только отразить имъ собственника, то мы будемъ имѣть дѣло съ одной стороны съ давностнымъ владѣніемъ дающимъ право только на exceptio въ его тѣсномъ смыслѣ, съ другой стороны съ давностью погашающею для собственника право на искъ. Если почему либо владѣлецъ пересталъ бы владѣть имуществомъ и первоначальный собственикъ занялъ опять свое мѣсто, то этотъ собственникъ вступилъ бы опять во всѣ свои права. Таковою давностью была въ Римѣ, современъ Ѳеодосія II, 30-ти лѣтняя, praescriptio longissimi temporis. Не имѣя ни justus titulus, ни bona fides на своей сторонѣ, владѣлецъ противопоставлялъ собственнику только exceptio temporis, причемъ право собственности не терялось собственникомъ, ни пріобрѣталось

владѣльцемъ. *) Но погашающая давность въ связи только съ exceptio является весьма рѣдко, большею частью она соединяется съ давностью *утверждающей*, т. е. собственникъ лишается вполнѣ своего права, а владѣлецъ утверждается въ своемъ правѣ, другими словами владѣніе переходитъ въ право собственности, но условно, т. е. только при искѣ со стороны первоначальнаго собственника. Здѣсь давность погашаетъ право иска собственника навсегда, владѣніе же даетъ, такъ сказать, право на exceptio въ широкомъ смыслѣ. Таковою давностью было въ Римскомъ правѣ въ главныхъ чертахъ praescriptio longi temporis до Юстиніана. У насъ давность подходитъ близко къ этому типу и въ этомъ то смыслѣ мы и можемъ говорить у насъ о зачаткахъ пріобрѣтенія правъ давностью владѣнія. Высшая форма давности есть пріобрѣтающая—usucapio въ Римѣ. Здѣсь давностное владѣніе переходитъ въ силу самаго права въ собственность. Право осуществляется помимо иска со стороны собственника. У насъ въ Россіи, еслибы законъ допускалъ ее, то осуществленіе подобнаго права возможно было бы въ охранительномъ порядкѣ судопроизводства, чего на самомъ дѣлѣ нѣтъ. Вотъ въ краткихъ чертахъ понятіе о трехъ различныхъ формахъ давности. Можно не признавать этого дѣленія, но нельзя отвергнуть тотъ фактъ, что случаи вліянія давности имъ всѣ предусмотрѣны. Обыкновенное же дѣленіе давности на погашающую и пріобрѣтающую, хотя весьма естественное, я не считаю удачнымъ, ибо если смыслъ пріобрѣтающей давности тотъ, что при ней владѣніе обращается въ силу самаго права въ право собственности, то странно почему это пріобрѣтеніе иногда обусловлено искомъ со стороны собственника, а иногда пріобрѣтается не право собственности, а только право отраженія иска собственника. Если же смыслъ этого дѣленія тотъ, что всегда при давности съ одной стороны какое либо право теряется, а съ другой пріобрѣтается, то это дѣленіе слишкомъ внѣшне, недо-

*) Puchta Inst. II. 1861.

статочно исчерпываетъ предметъ, ибо изъ него нисколько не видно основанія, почему право подвергается видоизмѣненію. Во всякомъ случаѣ, если даже признавать законность этого дѣленія, то не слѣдуетъ смѣшивать его, какъ это часто дѣлается, съ дѣленіемъ на исковую и владѣльческую давность, дѣленіемъ, указанномъ нами выше, гораздо глубже затрогивающимъ предметъ. Въ самомъ дѣлѣ погашающая и пріобрѣтающая давности суть только результаты давности исковой и давности владѣнія; послѣднія служатъ основою первымъ.

„Что такое наслѣдство?“ Мы имѣемъ въ нашемъ законѣ весьма точное опредѣленіе понятія наслѣдства. Наслѣдство есть „совокупность имуществъ, правъ и обязательствъ, оставшихся послѣ умершаго безъ завѣщанія.“ Самое опредѣленіе такимъ образомъ какъ бы обусловлено понятіемъ духовнаго завѣщанія. Послѣднее же есть „законное объявленіе воли владѣльца о его имуществѣ, на случай его смерти.“ Уже изъ этихъ двухъ опредѣленій видно, что русское право смотритъ иначе на наслѣдство, чѣмъ римское право. Это еще болѣе доказывается тѣмъ, что, при переходѣ наслѣдства по завѣщанію, въ нашемъ правѣ, нигдѣ не видно, чтобы требовалось назначеніе наслѣдника. Духовное завѣщаніе можетъ быть утверждено, хотя бы и состояло все изъ отказовъ. Назначеніе же наслѣдника есть одно изъ основныхъ условій Римскаго наслѣдственнаго права, и есть именно та сторона его, которая указываетъ на непрерывность личности наслѣдователя, продолжающей жить въ наслѣдникѣ. Родовыя имущества конечно составляютъ нѣкоторое исключеніе изъ общаго правила, но будучи только исключеніемъ не доказываютъ принципа. И такъ у насъ наслѣдованіе выражается въ томъ, что на извѣстное лицо или нѣсколькихъ лицъ переходятъ имущества, права и обязательства умершаго; личность же умершаго не продолжается въ лицѣ наслѣдника. Для насъ важенъ только этотъ послѣдній выводъ и потому я заключаю имъ мое краткое замѣчаніе о наслѣдствѣ.

Теперь мы можемъ приступить къ главному вопросу, насъ

занимающему. Онъ можетъ быть выраженъ въ слѣдующей формулѣ: „имѣетъ ли мѣсто, по Русскому праву, при переходѣ наслѣдства, accessio possessionis (приращеніе владѣнія) въ давностномъ владѣніи.“ Подъ приращеніемъ владѣнія мы разумѣемъ, тотъ фактъ, когда срокъ владѣнія одного лица причитается всецѣло ко времени владѣнія другаго, къ которому владѣніе перешло отъ перваго по какому-либо законному способу. Въ настоящемъ случаѣ такимъ способомъ представляется наслѣдованіе. Практически вопросъ этотъ можетъ быть поставленъ такъ: нѣкто, провладѣвъ чужимъ имуществомъ, на основаніи условій, высказанныхъ 533-ею ст. т. X. ч. I., въ продолженіи 7-ми лѣтъ, умираетъ. Спрашивается, для того, чтобы имѣть право отразить искъ перваго собственника и утвердиться въ правѣ собственности въ свою очередь наслѣднику необходимо провладѣть 3 или 10 лѣтъ? Наше законодательство даетъ только единственное указаніе на этотъ вопросъ въ ст. 566 т. X. ч. I, и то не въ той сферѣ, къ которой нашъ вопросъ относится. Ст. 566 т. X. ч. I имѣетъ дѣло съ давностью исковой, а не давностью владѣнія, въ сферѣ которой стоитъ нашъ вопросъ. Для насъ важно не то, прерывается ли давность для права иска объ имуществѣ, переходомъ правъ вотчинника на преемника, а важно то, прерывается ли давность при переходѣ владѣнія отъ завладѣвшаго къ наслѣднику? Ибо если она прерывается, то и приращеніе владѣнія не мыслимо. Если ст. 566-я и можетъ быть принята нами для соображенія, то только потому, что у насъ слѣдствія давности опредѣляются главнымъ образомъ не давностью владѣнія, а давностью иска *). Но въ нашемъ вопросѣ мы выходимъ до такой степени изъ круга исковой давности, что разрѣшать вопросъ на ея основаніи было бы отсутствіемъ логики. Потому будетъ гораздо вѣрнѣе, если мы скажемъ, что въ законѣ нѣтъ никакихъ прямыхъ указаній на нашъ вопросъ, и мы должны разрѣшать его по общему смыслу законовъ. Послѣднее будетъ для насъ тѣмъ болѣе возможно, что какъ мы видѣли

*) См. Протоколъ Юрид. Общ. за январь 1873 г.

выше, наша давность владѣнія выражается въ формѣ утверждающей давности, какъ зачаткѣ пріобрѣтающей и потому можетъ подлежать самостоятельному разсмотрѣнію. Для того, чтобы окончательно устранить 566-ю ст. я скажу слѣдующее: при исковой давности, при переходѣ имущества, совершается переходъ права иска, истекающаго изъ права собственности; при владѣльческой же давности переходитъ фактъ владѣнія, продолжавшагося не вполнѣ еще узаконенное время, истекающій изъ личной воли владѣльца. Что можетъ быть общаго между двумя подобными источниками? Очевидно, что разница между ними громадна. Одинъ изъ нихъ есть право, другой есть фактъ. могущій только обратиться въ право.

Обращаясь къ исторіи, мы видимъ, что дошедшіе до насъ источники римскаго права, говорящіе объ accessio possessionis, достаточно ясно указываютъ на выработанное ученіе по этому предмету. Прежде всего нужно обратить вниманіе на то, что при usucapio, при переходѣ владѣнія по наслѣдству, приращеніе владѣнія имѣло своеобразную форму: приращалось не владѣніе наслѣдодателя ко владѣнію наслѣдника, а наоборотъ. Это такъ называемое successio in usucapionem объясняется весьма естественно тѣмъ, что при требуемыхъ условіяхъ для пріобрѣтенія по давности, каковы суть justus titulus, bona fides и способность вещи быть пріобрѣтенною, usucapio является институтомъ близкимъ къ праву собственности. Узукапіентъ защищался не только интердиктами, но черезъ publiciana in rem actio, при чемъ по фикціи онъ представляется собственникомъ, даже если срокъ владѣнія не истёкъ вполнѣ. Сами собственники, въ случаѣ трудности доказать свое право собственности, обращались къ этой защитѣ. Понятно по этому, что при usucapio идетъ рѣчь не о простомъ фактѣ владѣнія, а о *признанномъ, въ самомъ началѣ своего созданія, правѣ.* Поэтому не можетъ быть и рѣчи о перерывѣ давности.

На наслѣдника переходитъ право владѣнія, а не простой фактъ владѣнія; онъ наслѣдуетъ въ правѣ умершаго. Единственное условіе, не выполненное для того, чтобы это право стало правомъ собственности—это срокъ времени. Но усло-

віе это при usucapio—второстепенное, ибо оно служитъ не основою права, а есть только гарантія правъ первоначальнаго собственника. Сколько бы времени лице не владѣло, если вещь напримѣръ насильно захвачена, оно не можетъ узукапировать. Обращаясь къ accessio possessionis, мы видимъ, что оно есть постепенно образовавшійся институтъ преторскаго права и только сравнительно позднѣе принято въ usucapio при куплѣ, и только Юстиніаномъ при всякой законной передачѣ. Потому вѣрны слова Сцеволы: „accessionibus possessionum nihil in perpetuum neque generaliter definire possumus, consistunt enim in sola aequitate.“ Эти слова объясняются, я думаю тѣмъ, что такъ какъ давность въ Римѣ признавалась за институтъ публичнаго права, то и общество для того, чтобы она стала дѣйствительнымъ благомъ при ея приложеніи, должно было руководствоваться прежде всего высшимъ принципомъ справедливости. И дѣйствительно мы встрѣчаемъ accessio possessionis, во всѣхъ формахъ давности, въ Римѣ; и признаемъ это вполнѣ справедливымъ, ибо и установленіе давности само по себѣ было справедливо. Почему? потому что, не говоря объ usucapio, для praescriptio longi temporis требовались justus titulus и bona fides, для usucapio extraordinaria (т.-е. 30-ти лѣтней давности, сдѣланной пріобрѣтающей Юстиніаномъ при условіи bona fides) нужно было добросовѣстное владѣніе. Какъ кажется допускалось accessio possessionis или въ этомъ случаѣ вѣрнѣе accessio temporis и при 30-ти лѣтней давности, когда условіе добросовѣстности при ней не существовало. Но и въ этомъ случаѣ допущеніе приращенія владѣнія представляется вполнѣ справедливымъ въ виду продолжительности срока и того, что ея главной основой служило непользованіе собственникомъ своимъ правомъ. Не нужно при томъ забывать началъ наслѣдственнаго права въ Римѣ: личность умершаго владѣльца не прерывалась въ его наслѣдникѣ.

Но то ли у насъ, и что видимъ мы въ Россіи? Даже незаконное владѣніе можетъ обратиться въ право собственности. Титулъ полезенъ только фактически для доказательства начала владѣнія; выставлять же его основою своего

права значитъ убивать это право. О добросовѣстности нѣтъ и рѣчи. Установленіе давности въ нашей исторіи есть дѣло фактической необходимости. Не имѣя юридической подставки, владѣніе по 533-ей ст. т. X. ч. I., представляется чистымъ фактомъ, для перехода въ право котораго необходимъ не только срокъ, но еще и при выполненіи срока, предъявленіе иска со стороны собственника. До тѣхъ поръ право это лежитъ только въ возможности. Такимъ образомъ, чтобы фактъ обратился въ право, необходимо признаніе и освященіе его государствомъ въ лицѣ судебной власти. Явиться же это освященіе можетъ только въ концѣ срока и при искѣ, слѣдовательно и *самое право возникаетъ не ранье этого времени;* до тѣхъ поръ мы имѣемъ дѣло только съ фактомъ во времени продолжающимся владѣнія. Время, этотъ не правовой элементъ, является поэтому условіемъ существеннымъ. У насъ въ сущности можно говорить только объ accessio temporis. Но и приращеніе времени возможно только тамъ, гдѣ давность не прерывается. Послѣднее же условіе предполагаетъ отношенія юридическія, а не фактическія, ибо передача не имѣющая освященія закона не можетъ имѣть правоваго значенія. Слѣдовательно непрерывность времени существуетъ только тамъ, гдѣ переходитъ право О какомъ же правѣ мы можемъ говорить, при переходѣ давностнаго владѣнія по наслѣдству, когда мы видѣли, что переходитъ только голый фактъ владѣнія? Очевидно, права такого нѣтъ, оно еще не создано, ибо общество не дало еще своей санкціи факту. Мнѣ могутъ отвѣтить, что при наслѣдствѣ у насъ переходятъ не только права и обязательства, но и имущества. Послѣднее обстоятельство имѣло бы дѣйствительное значеніе, еслибы по нашему закону личность наслѣдователя продолжалась въ лицѣ наслѣдника и владѣніе такимъ образомъ представлялось бы непрерывнымъ, ибо animus не измѣнялся. Но, какъ мы видѣли выше, изъ основныхъ положеній нашего законодательства истекаетъ совершенно противоположное воззрѣніе. Имущество переходитъ по нашимъ законамъ, совершенно фактически на наслѣдника, какъ къ лицу совершенно новому. Онъ долженъ

начать новое владѣніе. Давность прервана. Не могу согласиться и съ тѣмъ мнѣніемъ, что по нашему праву переходитъ по наслѣдству не владѣніе, а *право* давностнаго владѣнія, право на обращеніе владѣнія въ собственность. Въ Римѣ можно было говорить и совершенно законно о подобномъ переходѣ, ибо правовая санкція давалась давностному владѣнію въ самомъ началѣ. У насъ же она дается въ самомъ концѣ. Значитъ до этого момента нѣтъ и давностнаго права, есть только продолжающійся фактъ. Въ Римѣ право *ростетъ*, у насъ же оно *рождается вдругъ*. Приведу слова Побѣдоносцева, въ разрѣшеніи вопроса не согласнаго со мною, между тѣмъ говорящаго слѣдующее: „Даже тамъ, гдѣ непрерывное владѣніе превращается въ собственность, это происходитъ не потому, что совершается переходъ собственности отъ одного лица къ другому, а потому, что владѣлецъ *вдругъ*, съ наступленіемъ извѣстной минуты получилъ возможность доказать право собственности, тогда какъ до тѣхъ поръ не имѣлъ ровно никакого доказательства и т. д.“ Прямой выводъ изъ этихъ словъ, что если лице не имѣло доказательствъ, то не имѣло и права; ибо право безъ доказательствъ равно факту. Въ самомъ дѣлѣ самая защита владѣльца до того времени основывалась не на правѣ давностнаго владѣнія, а просто на фактѣ владѣнія. На основаніи всего вышеизложеннаго я разрѣшаю вопросъ въ смыслѣ отрицательномъ.

Заканчивая докладъ, не могу не указать на опасность перенесенія воззрѣній Рима на нашу почву, при несоотвѣтствіи основныхъ понятій. Не тѣмъ принесемъ мы пользу русской наукѣ права, что будемъ чинить ея недостатки оторванными кусками нѣкогда великаго римскаго ума, но тѣмъ, когда укажемъ на ея коренныя заблужденія или съумѣемъ придать форму ея самобытнымъ установленіямъ, не забывая карать тѣ изъ нихъ, которыя явились не путемъ жизни, обобщенной наукою и разумомъ, а путемъ, не знающей себѣ исхода рутины.

Н. П. Ляпидевскій. Мм. Гг. Вопросъ о причисленіи давностнаго владѣнія наслѣдователя ко владѣнію наслѣдника

для превращенія этого послѣдняго въ собственность по давности, прямо вытекаетъ изъ текста 566 статьи X тома 1 части, имѣетъ за собою большее практическое значеніе и составляетъ предметъ постановленій положительныхъ законодательствъ, на западѣ. Обращаясь къ 566 ст. нашего свода мы видимъ, что она допускаетъ приращеніе давности въ процессуальной области. Наслѣднику или пріемнику правъ вотчинника говоритъ нашъ законъ, не искавшаго о принадлежавшихъ ему имуществахъ менѣе 10 лѣтъ должно оставаться столько времени для начатія иска, сколько оставалось въ день смерти его предшественника или въ день перехода къ нему правъ на имущество. Отсюда возникаетъ вопросъ можно ли допустить по русскому праву причисленіе давностнаго владѣнія наслѣдователя ко владѣнію наслѣдника въ виду того, что законъ прямо установляетъ приращеніе давности между этими лицами въ дѣлѣ предъявленія иска? Западныя законодательства предусмотрѣли этотъ вопросъ и между прочимъ французскій кодексъ въ ст. 2235 отвѣчаетъ на него такимъ образомъ: для восполненія давности можно къ своему владѣнію присоединить владѣніе предшественника какого бы рода не было самое преемство, общее или частное, безмездное или возмездное. (Ср. ст. 724, 1122, 2228, 2237. Cod. civil).

Но, не практическая правовая жизнь запада вызвала вопросъ этотъ, и выработала на него отвѣтъ содержащійся въ постановленіи 2235 ст. французскаго кодекса. Вопросъ этотъ впервые вызванъ римскою юридической жизнію, падъ его рѣшеніемъ много потрудились въ свое время юрисконсульты и дали ему такое широкое, многостороннее въ практическомъ отношеніи, разрѣшеніе, къ какому былъ способенъ только ихъ могучій казуистическій разумъ—разрѣшеніе не оставившее послѣ себя труда для западныхъ законодателей. Когда юридическая мысль въ видѣ сочиненій римскихъ юристовъ кодифицировалась въ формѣ пандектъ, разработка настоящаго вопроса заняла значительное въ нихъ мѣсто и сохранила до нашего времени яркіе слѣды того напряженнаго вниманія, съ которымъ отнеслась къ этому вопросу

римская юридическая наука. По этому прежде чѣмъ разрѣшить его на почвѣ чисто русскаго права, представляющаго въ этомъ случаѣ крайне скудные матеріалы, я постараюсь передать Вамъ возрѣнія на него классической юриспруденціи, 41-я книга Дигестъ въ титулѣ второмъ о пріобрѣтеніи и потерѣ владѣнія (De acquirēnda vel ommittenda possessione) преисполнена фрагментами изъ сочиненій юрисконсультовъ, прямо разрѣшающими вопросъ нашъ.

Большинство ихъ принадлежитъ Ульпіану. Кромѣ того есть особый титулъ de accessionibus possessionum.

L. 14. §. 1. D. 44. 3.

Вотъ что говоритъ Сцевола: основаніе для приращенія владѣнія есть aequitas. Приращеніе владѣнія допускается въ пользу тѣхъ, которые преемствуютъ первоначальному владѣльцу будетъ ли это по договору или по распоряженію послѣдней воли. Наслѣдникамъ, а равно другимъ преемникамъ правъ умершаго дается приращеніе владѣнія наслѣдодателя § 2. Такимъ образомъ: если ты мнѣ продашь раба, то я воспользуюсь для давности тѣмъ временемъ, въ продолженіи котораго ты владѣлъ § 5-й. Если ты мнѣ заложишь вещь и не заплатишь денегъ и я продамъ ее согласно договору, то покупщику должно предоставить приращеніе времени твоего владѣнія, (emptori accessio tui temporis dari debebit) не смотря на то, что заложенная вещь продана вопреки твоему желанію; ибо съ самаго момента залога ты считаешся согласившимся на продажу, если не заплатишь долга.

L. 15. §. 1. D. 44. 3.: Вепулей разсуждаетъ такъ: приращеніе относится не ко времени только владѣнія твоего продавца, но и ко времени того, отъ кого твой продавецъ пріобрѣлъ вещь. § 6-й. Если наслѣдникъ продастъ наслѣдственную вещь, то покупщику приращается какъ время владѣнія наслѣдника, такъ и наслѣдодателя.

L. 13. §. 5. D. 41. 2.

Наслѣдникъ, говоритъ Ульпіанъ, пользуется для своей давности временемъ владѣнія завѣщателя, не только тѣмъ, которое было у него въ моментъ смерти, но и тѣмъ которое числилось за нимъ когда либо.

L. 13 § 8. D. 41.2.

Одинъ практическій случай, говоритъ Ульпіанъ, подалъ поводъ къ слѣдующему вопросу: если отпущенный на свободу рабъ безъ права имѣть пекуліарную собственность все-таки пріобрѣтетъ ее, то хозяинъ этого раба, получившій его владѣніе, можетъ ли воспользоваться для давности временемъ владѣнія этого послѣдняго? Вопросъ этотъ разрѣшенъ былъ въ отрицательномъ смыслѣ, потому что владѣніе отпущеннаго раба было тайное и недобросовѣстное.

L. 13. §. 10. ibid.

Нужно замѣтить, продолжаетъ тотъ же юрисконсультъ, что получившій вещь въ качествѣ отказа по завѣщанію можетъ воспользоваться временемъ владѣнія завѣщателя. Но спрашивается, можетъ ли онъ присоединить къ своему владѣнію то время, въ продолженіи котораго вещь оставалась въ рукахъ наслѣдника до передачи ему?

Я полагаю, что будетъ ли отказъ сдѣланъ просто, или подъ условіемъ, время владѣнія наслѣдника, протекшее до наступленія условія или до передачи отказа, должно быть причтено ко владѣнію отказо-принимателя.

L. 13. §. 11 ibid.

Получившій даръ пользуется для давности временемъ владѣнія дарителя.

§. 9. ibid.

Когда вещь возвращается мнѣ по приговору суда, то я могу воспользоваться для давности тѣмъ временемъ, которое провладѣлъ ею мой противникъ.

§. 12. ibid.

Только тому кто владѣетъ можетъ присчитываться время предшествовавшаго владѣнія. Никто не можетъ воспользоваться владѣніемъ другаго, если самъ не владѣетъ.

§. 13. ibid.

Тѣмъ болѣе такое присоединеніе времени не можетъ быть допущено относительно порочнаго владѣнія, какъ предшествовавшаго, такъ и послѣдующаго.

Я бы слишкомъ утомилъ вниманіе общества, если бы сталъ цитировать все богатство мнѣній юрисконсультовъ по

этому вопросу, заключающееся въ пандектахъ. Прибавлю одно замѣчаніе, что приращеніе владѣнія относилось не къ обыкновенной только давности но и къ давности чрезвычайной-давности 30-ти и 40 лѣтняго періода. Такъ постановляетъ кодексъ въ 7-й книгѣ, 3-мъ титулѣ.

На основаніи этаго матеріала первоначальныхъ источниковъ, пандектическая наука новаго времени такъ учитъ о приращеніи владѣнія.

Хотя для пріобрѣтенія собственности по давности, владѣніе движимыми вещами должно продолжаться 3 года, не движимыми же 10 лѣтъ inter praesentes и 20 лѣтъ inter absentes, (т. е. когда владѣлецъ и собственники живутъ въ одной провинціи, они суть praesentes и когда въ разныхъ— absentes), однакоже узукапіентъ не обязанъ весь давностной періодъ владѣть вещью собственнымъ лицомъ. Онъ можетъ къ своему владѣнію присоединить и время владѣнія другихъ. Это приращеніе владѣнія является въ 3-хъ формахъ: 1) настоящему владѣльцу приращается время владѣнія предшественника 2) наоборотъ настоящее владѣніе приращается къ владѣнію предшественника 3) владѣлецъ въ то время когда владѣетъ другой вмѣсто него, считается владѣльцемъ. Эти формы мы можемъ означить однимъ выраженіемъ „accessio possessionis“ или „accessio temporis“ потому что этимъ общимъ выраженіемъ пользовались римскіе юристы. Тѣмъ неменѣе эти три формы существенно различаются между собою. Первая составляетъ то, что называется собственно «accessio possessionis» узукапіентъ присоединяетъ себѣ время владѣнія предшественника. Его владѣніе есть *главное*, владѣніе другаго *приращеніе*. Условія приращенія въ этомъ случаѣ суть слѣдующія: а) сообственное владѣніе узукапіента в) пріобрѣтеніе владѣнія посредствомъ производнаго титула с) дѣйствительное, настоящее преемство.

Никакое приращеніе не допускается для того, кто узукапируетъ по мнимому титулу (titulus putativus) вообще pro suo. Между владѣніемъ первоначальнаго владѣльца и преемника не должно имѣть мѣсто владѣніе третьяго лица.

Вторая форма представляетъ собою *successio in usucapio-*

nem. Смерть узукапіента не прерываетъ давности; она продолжается при *hereditas jacens,* хотя въ этотъ промежутокъ собственно нѣтъ никакаго дѣйствительнато владѣнія. Наслѣдникъ преемствуетъ не во владѣніи, ибо владѣніе какъ фактъ не предполагаетъ преемства, но въ давностномъ правѣ, въ правѣ на давность (usucapio) наслѣдодателя и прошу обратить особенное вниманіе на это положеніе. Если первый дѣлается владѣльцемъ, то его владѣніе есть только продолжительное давностное владѣніе наслѣдодателя, не владѣніе наслѣдодателя приращается къ владѣнію наслѣдника, а наоборотъ.

Узукапіентомъ является здѣсь всегда наслѣдодатель, а не наслѣдникъ Изъ этаго вытекаютъ слѣдующіе выводы: 1) условія давностнаго владѣнія, которыь должны быть присущи въ самомъ его началѣ т. е. bona fides и justus titulus обсуждаются не по лицу наслѣдника а по лицу наслѣдодателя 2) владѣніе наслѣдника не всегда и нужно для исполненія давностнаго періода. Онъ можетъ завершиться и въ состояніи hereditas jacens, когда наслѣдникъ и не вступалъ еще во владѣніе.

Перехожу къ третьей формѣ приращенія т. е. къ тѣмъ случаямъ, когда предметомъ приращенія является промежуточное владѣніе третьяго лица. Здѣсь возможны два случая: 1) владѣніе переходитъ къ другому лицу подъ резолютивномъ условіемъ т. е. когда уничтоженіе сдѣлки ставится въ зависимость отъ какого либо будущаго событія напр. если кто либо получаетъ владѣніе подъ условіемъ отказа отъ пріобрѣтенія въ случаѣ болѣе выгодныхъ предложеній отчуждающему. L. 41. D. 6. 1. Въ этомъ случаѣ т. е. при наступленіи резолютивнаго условія право изчезаетъ ipsojure и имѣніе безъ всякихъ околичностей переходитъ къ прежнему владѣльцу. Отчужденіе здѣсь расматривается какъ бы никогда не совершившимся 2) случай является при владѣніи прекарномъ т.-е. предоставленномъ кому либо изъ милости, по нисхожденію. Наприм. я предоставля › моему бѣдному родственнику владѣть моимъ именемъ и пользоваться доходами съ моего дома. Здѣсь владѣніе прекариста причисляется къ моему владѣнію, ибо онъ не имѣетъ за собою условій давностнаго владѣльца.

Вотъ въ чемъ заключается догматическая сторона ученія о приращеніи владѣнія. Существенные моменты его суть слѣдующіе 1) Приращеніе владѣнія возможно не только между наслѣдодателемъ и наслѣдникомъ, но и между всякимъ преемникомъ правъ какъ по договору, такъ и по другой законной юридической сдѣлкѣ; (какъ наприм. дареніе) 2) не только главный наслѣдникъ по завѣщанію, но и отказаприниматель могутъ пользоваться относительно приращенія владѣніемъ. Завѣщателя. Между владѣніемъ первоначальнаго владѣльца и пріемника не должно находиться посредствующаго владѣнія третьяго лица 4) только владѣніе пріобрѣтенное на законномъ основаніи даетъ право приращенія 5) приращеніе допускается какъ въ обыкновенной давности, такъ и чрезвычайной. Переходя теперь къ разрѣшенію нашего вопроса на почвѣ русскаго права я изложу мой взгвлядъ на дѣло слѣдующихъ положеніяхъ.

1) Изъ содержанія 566 ст. X тома 1 части явствуетъ, что приращеніе давности и наше право допускаетъ. Такимъ образомъ вопросъ о приращеніи владѣнія, хотя дѣло идетъ по смыслу 566 статьи о владѣніи правомъ на искъ, въ принципѣ допускается по нашему праву и весь вопросъ состоитъ въ томъ допускается ли приращеніе въ сферѣ владѣльческой давности.

2) Мы не имѣемъ твердаго основанія согласиться съ мнѣніемъ Энгельманна относительно того, что русское право не допускаетъ владѣльческой давности (usucapio). На основаніи 533 ст. спокойное безспорное и непрерывное владѣніе въ видѣ собственности и превращается въ право собственности. Законъ выразился *превращается*, а „не можетъ превратиться“ и этимъ самымъ указываетъ на самостоятельное, такъ сказать, активное возникновеніе права собственности, ipse jure, а не вслѣдствіе судебнаго рѣшенія. Этотъ взглядъ нашего права еще ярче выражается въ 529 ст., владѣніе признается добросовѣстнымъ, если тотъ, кто владѣетъ имуществомъ, не знаетъ, что сіе имущество по закону о наслѣдствѣ или на основаніи законнаго акта, или же вслѣдствіе бывшаго прежде безпрерывнаго, въ продолженіи зем-

ской давности, владѣніе принадлежитъ другому. Выраженіе *принадлежитъ* прямо указываетъ на самостоятельное активное возникновеніе права собственности (ipse jure), что и составляетъ владѣльческую давность. То обстоятельство, что у насъ не требуется bona fides и justus titulus говоритъ только за то, что институтъ владѣльческой давности въ русскомъ правѣ находится въ невыработанномъ состояніи, но не даетъ права отрицать самый институтъ какъ это дѣлаетъ Энгельманнъ.

3) Если владѣльческая давность допускается по русскому праву, то я не вижу никакихъ основаній отрицать приращеніе владѣнія, когда переходъ его отъ одного лица къ другому совершается законнымъ образомъ. Никто не будетъ отвергать того, что по русскому праву владѣніе переходитъ со всѣми правами и обязанностями на немъ лежащими. Если ко мнѣ наприм. переходитъ чье либо владѣніе недвижимымъ имѣніемъ, то вмѣстѣ съ тѣмъ переходитъ и обязанность платить поземельные сборы и другія повинности, далѣе обязанность допускать со стороны сосѣдняго владѣльца сервитутное отношеніе къ предмету моего владѣнія т.-е. проходъ, проѣздъ, проходъ скота и тому подобное, а вмѣстѣ съ тѣмъ переходитъ и право самому пользоваться сервитутами на сосѣднихъ имѣніяхъ, буде таковыя существуютъ. Далѣе, съ правомъ владѣнія на меня переходитъ и право на защиту владѣнія т.-е. на интердиктъ, который установляетъ русское право въ 4-мъ пунктѣ 29 ст. уст. гражд. судопр. Если такимъ образомъ для меня является преемство въ цѣлой совокупности обязанностей правъ прежняго владѣльца, то на какомъ же основаніи отрицать за нимъ преемство права превращенія владѣнія въ собственность по давности? Право на давность начинается вмѣстѣ съ владѣніемъ и существуетъ во весь 10-лѣтній періодъ, если не будетъ прервано, послѣ чего возникаетъ вновь. Такимъ образомъ оно не разрывно связано съ самымъ владѣніемъ. Оно возникаетъ съ нимъ и прекращается съ нимъ. Поэтому, если владѣніе перешло, то зачѣмъ же насильственно отрывать отъ него органически сплотившееся съ нимъ право, составляющее часть

его—право на давность? Вотъ почему римскій юристъ Сцевола имѣлъ полное право опредѣлить, что основаніе приращенія владѣнія есть aequitas— справедливость.

Л. Ѳ. Снегиревъ. Послѣ выслушанныхъ подробныхъ преній за и противъ предложеннаго г. Баснинымъ вопроса мы безусловно присоединяемся къ тому мнѣнію, которое допускаетъ по нашимъ существующимъ узаконеніямъ приращеніе владѣнія въ еферѣ владѣльческой давности. Съ тѣмъ вмѣстѣ я немогу пройти молчаніемъ заключительныхъ словъ докладчика, который разрѣшая предложенный имъ на обсужденіе вопросъ отрицательно говоритъ что по нашему праву переходитъ по наслѣдству только продолжающійся фактъ, а не право давностнаго владѣнія. Въ Римѣ можно было говорить о правѣ давностнаго владѣнія, ибо правовая санкція давалась давностному владѣнію въ самомъ началѣ; у насъ-же будто-бы она дается въ самомъ концѣ. Значитъ до этого момента нѣтъ и давностнаго владѣнія. Въ Римѣ право растетъ, у насъ-же оно рождается вдругъ. Къ такимъ выводамъ докладчикъ пришелъ, благодаря тому взгляду господствующему и между теоретиками, что у насъ нѣтъ владѣльческой давности (usucapio). Но отсутствіе полноты и законченности въ институтѣ давностнаго владѣнія по нашему своду, отсутствіе bona fides и justus titulus не даетъ еще вовсе права проводить ту мысль, что владѣльческой давности у насъ нѣтъ. Статья 533 т. X. ч. 1. прямо опровергаетъ этотъ взглядъ: спокойное, безспорное, непрерывное владѣніе въ видѣ собственности превращается въ право собственности, когда оно продолжается въ теченіи установленной закономъ давности. Вотъ какъ эту мысль развиваетъ правительствующій сенатъ по дѣлу Молошниковой (Кассац. рѣш. 5 октября 1872 г., гдѣ сенатъ ссылается и на другое свое кассац. рѣш. 68 г. № 449), по вопросу о вводѣ во владѣніе на основаніи давностнаго владѣнія: „это *превращеніе* давностнаго владѣнія въ право собственности совершается само собою въ силу *закона и вслѣдствіе всѣхъ тѣхъ условій владѣнія, которыя съ точностью опредѣлены закономъ. Такое владѣніе* для превращенія въ право соб-

ственности вовсе ненуждается въ судебномъ признаніи, облеченномъ въ форму судебнаго рѣшенія безъ котораго оно *получивъ самостоятельное начало, можетъ* такимъ же образомъ *и продолжаться* въ силу закона, безъ всякой обязаности владѣльца просить о постановленіи судебнаго рѣшенія порядкомъ тяжебнаго производста.“ — Такимъ образомъ, наша судебная практика окончательно разъяснила истинный смыслъ и значеніе ст. 533 и тѣмъ устранила путаницу понятій соединяемыхъ нашими и теоретиками и практиками съ словомъ *превращается* (см. Энгельманъ о давности); изъ приводимаго мною рѣшенія общество усмотритъ, что при разъясненіи ст. 533 Сенатъ признаетъ владѣльческую давность; что давностное владѣніе представляетъ не фактическое только отношеніе къ овладѣваемому предмету, но влечетъ за собою и юридическія послѣдствія; что для превращенія давностнаго владѣнія въ право собственности вовсе нетребуется предъявленія иска. Переходя затѣмъ къ вопросу о приращеніи давностнаго владѣнія и имѣя въ виду, что наслѣдникъ преемствуетъ не владѣніе, такъ какъ владѣніе какъ фактъ не предполагаетъ преемство, но право на давность (usucapio) наслѣдодателя; то разумѣется съ тѣмъ вмѣстѣ при переходѣ на наслѣдника правъ и обязательствъ наслѣдодателя (ст. 1104 т. X ч. 1), онъ принимаетъ и право на давностное владѣніе.

Разрѣшая, такимъ образомъ, предложенный вопросъ въ смыслѣ положительномъ юридическое общество, думаю, тѣмъ самымъ небудетъ восполнять недостатки русскаго законодательства великими обрывками нѣкогда великаго Римскаго ума, что будто бы опасно по мнѣнію Г. Баснина, а освятитъ только издавна существующій взглядъ въ обществѣ на приращеніе владѣнія, какъ на такой институтъ, который присущъ всякому народу на какой-бы степени юридическаго мышленія онъ не стоялъ; въ какой-бы формѣ не проявлялся у него давностный институтъ. Всякій кто сталкивается съ русскимъ народомъ на вопросъ по какимъ актамъ онъ владѣетъ землею, въ отвѣтъ получитъ: „издавна, отъ отцевъ и дѣдовъ.“

А. М. Фальковскій. Мм. Гг.! Основное положеніе Н. В. Баснина, которое онъ старался доказать предъ нами, заключается въ томъ, *что владѣніе само по себѣ есть фактъ, а не право* и что только соединенное съ правомъ собственности въ одномъ лицѣ, или же съ законнымъ основаніемъ его установленія, оно представляется правомѣрнымъ.

Отстаивая абсолютное значеніе *всеобщей* воли, Н. В. Басниннъ игнорируетъ личную волю отдѣльныхъ членовъ общества, участвующую въ творчествѣ юридическаго быта, и начала справедливости безъ которыхъ и воля большинства имѣла бы лишь значеніе силы.

Владѣніе, какъ внѣшнее и необходимое средство осуществленія права собственности, когда соединено съ намѣреніемъ присвоить себѣ это право на вещь, вслѣдствіе этого психическаго элемента—т. е. воли направленной на извѣстный объектъ права, получаетъ юридическій характеръ и соединяется съ юридическими послѣдствіями выгодными для владѣльца, доколѣ не будетъ доказана незаконность вступленія въ обладаніе вещью.

Намъ указываютъ на то, что и воръ, похищая чужую вещь, имѣетъ animus domini смѣшивая, разумѣется, при этомъ понятіе *владѣльца* съ понятіемъ похитителя и забывая, что воромъ можно назвать лицо только изобличенное въ преступленіи, въ отношеніи котораго законныя предположенія, выгодныя для владѣльца, непримѣнимы (375 ст. Уст. Угол. Судопр.).

Наше законодательство признаетъ и охраняетъ владѣніе и какъ фактическое отношеніе лица къ вещи и какъ особое право, когда оно не соединено съ правомъ собственности въ лицѣ владѣльца (т. X, ч. I, ст. 531, 534 и 514 и касс. рѣш. № 1538, 1870 г.).

На установленіе владѣнія не имѣютъ вліянія степени законности основанія вступленія въ оное (т. X ч. I ст. 531).

Предметомъ владѣнія могутъ быть не только физическія вещи, но и права, причисляемыя по 417 — 419 ст. зак. къ составу имуществъ.

Владѣніе пріобрѣтается вступленіемъ въ обладаніе вещью,

соединеннымъ съ намѣреніемъ удержать оную за собою какъ свою. Когда оно соединено въ одномъ лицѣ съ правомъ собственности, то составляетъ существенную часть этого послѣдняго, dominium rerum (ст. 513, т. X, ч. I). Самостоятельнымъ же, *особымъ* правомъ владѣніе почитается, когда собственникъ передаетъ или уступаетъ оное другому, удержавъ при этомъ за собою право собственности (ст. 514 тамъ же).

Задача права соединить полномочіе закона съ дѣйствительнымъ владѣніемъ лица собственника конечно значительно упростилась бы разрѣшеніемъ вопроса о томъ, въ какой мѣрѣ законность основанія ко вступленію въ обладаніе вещью или правомъ, должна имѣть вліяніе *на установленіе владѣнія*. Но мы уже не разъ имѣли случай высказать передъ Вами основанія по которымъ наше законодательство съ владѣніемъ соединяетъ и предположенія, выгодныя для владѣльца; почему владѣніе считается однимъ изъ существенныхъ внѣшнихъ признаковъ и собственности и накопецъ охраняется закономъ, до тѣхъ поръ, пока неправость владѣнія не будетъ доказана. Неразрѣшенный до сего времени и такими великими авторитетами науки какъ Савиньи и Гансомъ, споръ о существѣ владѣнія такими соображеніями какъ напр. *что внѣ общества нѣтъ и права, что право охватываетъ внѣшнюю, общественную сторону человѣка* ни сколько не можетъ подвинуться къ его окончательному разрѣшенію. Къ тому же не лишне напомнить, что и всѣ юридическіе институты прежде выраженія ихъ въ обычаѣ или законѣ, существовали какъ фактическія отношенія, созданныя самою жизнію. Будемъ ли мы считать первичное установленіе владѣнія фактомъ или нѣтъ, это совершенно безразлично съ той поры, какъ оно вошло въ сферу права и подчинено его предписаніямъ и запрещеніямъ.

Относительно давности вообще и примѣненія ея къ праву владѣнія мы, оставаясь при мнѣніи, высказанномъ нами въ засѣданіи Общества 13 ноября 1872 г. (Юрид. Вѣст. книжка I, 1873 г.) позволимъ себѣ дополнить его указаніемъ на 215 ст. т. X, ч. 2, приводящую насъ къ убѣжде-

нію, что давностное владѣніе, по русскому праву, считается однимъ изъ способовъ пріобрѣтенія правъ на имущества. Мы не можемъ согласиться съ г. Баснинымъ, чтобы владѣніе превращалось въ право собственности только при искѣ первоначальнаго собственника, давало право лишь на exceptio, въ широкомъ смыслѣ послѣдняго.

Давностное владѣніе при условіяхъ, предусмотрѣнныхъ 533 ст. т. X, ч. I, соединено съ справедливымъ предположеніемъ законодательства, что въ этомъ случаѣ владѣніе принадлежитъ одному лицу, съ собственностью.

Право наслѣдованія и по русскому праву составляетъ *преемственное* вступленіе наслѣдника въ имущественныя юридическія отношенія наслѣдодателя (т. X, ч. I, ст. 1222, 1254, 1259, 1543 и 1544). Слѣдовательно, смерть владѣльца не прерываетъ и не прекращаетъ имущественныхъ его отношеній и если наслѣдникъ продолжаетъ владѣть наслѣдственнымъ имуществомъ, не измѣняя основаній владѣнія наслѣдодателя, то и не представляется достаточнаго основанія къ устраненію и у насъ права приращенія владѣнія. Вслѣдствіе чего мы присоединяемся къ мнѣнію Н. П. Ляпидевскаго.

В. Н. Лешковъ. Мм. гг. Въ нынѣшнихъ преніяхъ, особенно ярко высказались два воззрѣнія на дѣло, или два положенія, изъ которыхъ одно состоитъ въ томъ, что римское право допускало, при давности, приращеніе владѣнія, а другое въ томъ, что только право способно къ приращенію, и такъ какъ русскіе законы незнаютъ давностнаго владѣнія, какъ права, оставляя его въ значеніи факта, то въ рус. правѣ приращеніе владѣнія немыслимо. Отсюда для меня вытекаютъ два вопроса: почему римское право признавало справедливымъ приращеніе владѣнія, и дѣйствительно ли давность, по рус. праву, есть только фактъ, простое теченіе времени, lapsus temporis, не допускающее приращенія?

Начну указаніемъ на извѣстное положеніе Савиньи, по которому римское право, по его содержанію и просто и доступно здравому или общему человѣческому смыслу, отличаясь отъ современныхъ системъ права только своею ма-

стерскою обработкою. Откуда вывожу, что римское право, подобно всѣмъ другимъ, вытекая изъ общаго человѣческаго смысла, не можетъ отличаться отъ нихъ существомъ положеній, и разнится только своею научною обработкою. Слѣдовательно, если римское право допускаетъ напр. приращеніе, то и французское, и англійское и русское должны допускать тоже, по началамъ здраваго смысла. Наши юристы не римскіе, и потому только не уяснили дѣла, и частію его путаютъ. Напр. г. Энгельманъ не допускаетъ, по рус. праву, такъ назыв. пріобрѣтающей давности, а г. Ляпидевскій, въ томъ же русскомъ правѣ, находитъ и пріобрѣтающую и погашающую давность, и даже, какъ знаетъ наше юрид. общество отрицаетъ ихъ различіе. Г. Баснинъ считаетъ немыслимымъ приращеніе владѣнія въ институтѣ русской давности, а г. Ляпидевскій приводя здѣсь положенія римскихъ юристовъ для доказательства разумности приращенія, въ тоже время находитъ въ самомъ рус. правѣ давности основанія для дѣйствительности приращенія, по рус. праву. Стало быть, у насъ еще не порѣшенъ, научнымъ путемъ, вопросъ не токмо о давности, но и о владѣніи, по рус. праву. Можетъ быть, что и мои заявленія пригодятся въ томъ, или въ другомъ отношеніи.

Въ драмѣ давности, или въ движеніи давности, если можно такъ выразиться, участвуютъ двѣ стороны, совершающія это движеніе въ двухъ противоположныхъ направленіяхъ, но совершенно соотвѣтственныхъ, по моментамъ времени,—одна, удаляясь, или устраняясь отъ предмета, другая въ той же мѣрѣ приближаясь къ нему и усвояя его себѣ, такъ что въ моментъ окончательнаго удаленія отъ предмета одной стороны наступаетъ моментъ полнаго приближенія къ нему другой. Тутъ говорится, одна сторона потеряла всякое право на этотъ предметъ, а другая пріобрѣла полное на него право. По общему убѣжденію, римское право признаетъ этотъ актъ совмѣстнаго движенія правомъ, но почему,—вотъ вопросъ неразрѣшаемый никакимъ положительнымъ закономъ, и, стало быть, общій для всѣхъ положительныхъ законовъ о давности, или вопросъ философскій. Г.

Баснинъ говоритъ, что римское право признаетъ давность учрежденіемъ сообразнымъ съ правомъ, или съ чувствомъ справедливости. Но только ли признаетъ оно? Не творитъ ли оно изъ давности права? Развѣ отъ завладѣвающаго зависитъ опредѣленіе того момента, когда его движеніе къ предмету превратитъ его владѣніе въ собственность? Нѣтъ; это совершается обществомъ, которое по этому стоитъ выше обѣихъ сторонъ, стоитъ надъ ними и надъ ихъ правами, а, стало быть, имѣетъ высшее право и высшую власть,—власть учреждать и установлять право. Иирингъ, или Игерингъ такъ выражается объ обществѣ: „только въ обществѣ можно говорить вообще о правѣ.“ *) И многіе давно признали, что Ager publicus, наше общинное владѣніе, вообще Gemein Gut были основою для имущественныхъ правъ частныхъ лицъ. Вытекая изъ общаго, общественнаго права, частныя, или личныя права не только признаются, обществомъ но творятся имъ, сообразно его общественному чувству правды.

Такъ касательно владѣнія, въ отличіе отъ собственности; можно сказать, что оно всегда есть юридическое отношеніе частнаго лица къ предмету, въ обществѣ которое такъ же не терпитъ res nullius, или вещей безхозяйныхъ, какъ природа не терпитъ пустоты. Отсюда разумность положенія, что вещь ничья, res nullius cedit primo occupanti, переходитъ въ область имуществъ перваго завладѣвающаго этою вещію. Общество, какъ бы, навязываетъ владѣніе частнымъ лицамъ? Да, какъ бы, навязываетъ, и при томъ требуетъ дѣйствительнаго, дѣятельнаго овладѣнія и владѣнія; откуда вытекла теорія владѣнія и animo corpore, и по внутреннему желанію владѣльца и по его дѣйствіямъ—corpore. Ясно съ тѣмъ вмѣстѣ что не владѣющій даже своимъ долженъ уступить право владѣющему даже чужимъ, какъ то бываетъ въ случаѣ давности, гдѣ одна сторона, собственникъ очевидно не владѣетъ вещію corporaliter, дѣйствіями, а другая владѣетъ и corpore и animo, и сомнительно только обстоятельство, остается ли

*) Ihering's geist des röm. Rects, Leipz. 1873, I, трет. изд., стр. 176.

первый хозяинъ владѣющимъ animo. Сомнѣніе разрѣшается теченіемъ времени, или давностнымъ срокомъ, опредѣляемымъ первоначально такъ же не случайно, не произволомъ законодателя, а, кажется, періодомъ земледѣльческаго труда, напр. при трехпольномъ хозяйствѣ, трехгодичнымъ, какъ то было въ Германіи съ ея drei Lauben, или въ древней Россіи, и т. п.—Итакъ тотъ, кто не владѣетъ своею землею два ли, три ли года, или вообще во весь хозяйственный періодъ работъ, очевидно, не владѣетъ не токмо corpore, но и animo, и его земля уравнивается безъхозяйной, переходитъ къ первому овладѣвающему, съ перваго момента завладѣнія. Для общества все равно, кто бы изъ частныхъ лицъ не владѣлъ вещью, только бы вещь не оставалась безъ хозяина, и, если вмѣсто *А* оказывается владѣющимъ *Б*, общество освящаетъ его право и возводитъ *Б* въ хозяина вещи, въ собственника. Срокъ владѣнія впослѣдствіи измѣнялся, по разнымъ соображеніямъ.

Можно ли при такомъ построеніи давности говорить о владѣніи, какъ о чистомъ фактѣ? Это построеніе общее; стало быть, повсюду владѣніе не только фактъ, но и право, и въ Россіи не иначе; и тутъ есть и давность погашающая владѣніе и пріобрѣтающая владѣніе; а потому допускающая какъ приращеніе владѣнія для пріобрѣтающаго, такъ сокращеніе, или вымираніе владѣнія для теряющаго свое право собственности. И въ самомъ дѣлѣ, нашъ сводъ законовъ ничего не содержитъ въ себѣ, чтобы уполномочивало насъ допускать только фактическое владѣніе, при нашей давности, именуемой въ сводѣ „правомъ давности.“ Съ другой стороны, выраженіе свода о владѣніи, служащемъ основою для давности, что оно должно быть „спокойнымъ, безспорнымъ и непрерывнымъ,“ кажется, вызываетъ ученыхъ юристовъ на толкованіе и уполномочиваетъ на замѣну указныхъ выраженій равносильными учено-техническими. Причемъ можетъ оказаться, что нашъ сводъ вовсе не чуждъ понятій объ justus titulus, или bona fides, или о способности вещи подвергнуться давностному пріобрѣтенію. Вѣдь еще не доказано, что бы наше право допускало возможность дав-

ности, при незаконномъ завладѣніи, vi, clam, furto? Насъ смущаетъ, что иногда преступленіе, напр. воровство можетъ быть исходною точкою для давности, по истеченіи десяти лѣтъ владѣнія; но это только такъ кажется; не должно забывать, что воровство, покрываемое въ тотъ же срокъ давностію преступленія, или уголовною, собственно не есть воровство, въ юрид. смыслѣ, ибо оно въ судѣ не доказано, судомъ непризнано, а потому не воровство, какъ ни странно звучитъ такое положеніе. Тоже можно сказать о насиліи, объ vis & rapina. Презумпція въ пользу законнаго основанія. Слѣд. для давности и по рус. праву несомнѣнно требуется justus titulus, или законный поводъ и предлогъ, а съ тѣмъ вмѣстѣ, хоть предполагаемая, юридическая bona fides.

Заключу краткимъ выраженіемъ моего мнѣнія, состоящаго въ томъ, что общій здравый смыслъ требуетъ разсматривать давностное владѣніе, какъ право, и потому способнымъ къ приращенію, и что нашъ сводъ допускаетъ такое юридическое построеніе давности, ожидающее только ученыхъ, теоретическихъ объ основаній.

Большинствомъ членовъ, участвовавшихъ въ засѣданіи Общества, вопросъ предложенный г. Баснинымъ разрѣшенъ утвердительно.

II.

КНЯЖЕСКІЯ ВЗЫСКАНІЯ.

I. Вира.

Обращаясь къ разсмотрѣнію княжескихъ пеней—виръ и продажъ замѣчу, что ни одинъ вопросъ по исторіи нашего древняго уголовнаго права не представляется такъ спорнымъ, какъ вопросъ объ этихъ пеняхъ. Какъ относительно ихъ происхожденія, такъ и относительно ихъ сущности, кто и кому платилъ ихъ, мнѣнія разнообразны. Одни изслѣдователи считали этотъ вопросъ совершенно не разрѣшеннымъ; *) Карамзинъ **), Неволинъ ***), Калачовъ, ****), Деппъ †, Поповъ †*), Богдановскій †**), и нѣкоторые другіе полагали, что вира существеннымъ значеніемъ своимъ имѣла удовлетвореніе частнаго лица и шла въ пользу стороны обиженной. Другая категорія изслѣдователей видитъ въ вирѣ исключи-

---

*) *Рейцъ*.... опытъ стр. 57 и *Неклюдовъ* прил. 3. къ учебнику *Бернера* стр 172. Впрочемъ Неклюдовъ, говоря, что „вопросъ о томъ была ли вира вознагражденіемъ обиженнаго, или же общественнымъ штрафомъ? — можетъ быть сданъ необинуемо въ архивъ курьезныхъ древностей," нѣсколько далѣе самъ же признаетъ виру общественнымъ штрафомъ, платимымъ князю.

**) I и II т. изд. Эйнерл.

***) Собр. соч. VI т. изд. 1859 г. 303 и 368 стр.

****) Арх. IV отд. 4, 19 стр.

†) О наказ. существов. въ Россіи.... 37 стр.

†*) Рус. Правда въ отношеніи къ уголовному праву 41 и 44 стр.

†**) Историч. развитіе.... 28 стр.

тельно княжескую пеню, таково мнѣніе Иванишева *), Ланге **), Власьева ***) А. П. Чебышева-Дмитріева ****), и Елисѣева †). Мнѣніе послѣдней категоріи можетъ считаться господствующимъ въ нашей юридической литературѣ и такъ какъ я его раздѣляю, то и несчитаю нужнымъ входить въ подробное разсмотрѣніе и опроверженіе всѣхъ прежнихъ мнѣній по этому вопросу. Замѣчу только, что нераздѣляемое мною мнѣніе прежнихъ изслѣдователей, утверждавшихъ, что вира была частнымъ удовлетвореніемъ, происходило, какъ и многія другія ошибочныя ихъ мнѣнія, вообще изъ ихъ неправильнаго взгляда на уголовное право древняго времени и на первичный нашъ законодательный памятникъ Рус. Правду. Анализируя этотъ памятникъ, по его отдѣльнымъ редакціямъ, изслѣдователи тѣмъ самымъ потеряли изъ виду общую основную идею Рус. Правды. По этому извѣстны юридическія отношенія и термины ихъ опредѣлявшіе и существовавшіе въ древнее время, но выраженные не во всѣхъ, а въ одной какой-нибудь редакціи Рус. Правды, по ихъ взгляду, имѣли мѣсто только во время дѣйствія этой редакціи. Такимъ образомъ, эти изслѣдователи, принимая большею частію академическій списокъ Рус. Правды за древнѣйшій и находя въ немъ узаконеніе кровной мести, а въ другихъ послѣдующихъ спискахъ вмѣсто кровной мести головничество и только въ позднѣйшихъ слово виру полагали, что или слово вира, замѣнившая собою въ позднѣйшихъ редакціяхъ головничество, означала по этому частное удовлетвореніе, или же, такъ какъ слова виры нѣтъ въ древнѣйшихъ редакціяхъ, то эта плата явилась только въ послѣдствіи съ значеніемъ княжеской пени.

Таковъ взглядъ большей части прежнихъ писателей, взглядъ, опровергаемый многими данными.

---

*) О платѣ за убійство въ древ. рус. и др. славянс. законодательствахъ въ сравненіи съ германс. вирою 1840 г.

**) Объ угол правѣ.

***) О вмѣненіи по началамъ теоріи и др. рус. права 1860 г. 127 стр.

****) О преступномъ дѣйствіи.... 92 и 93 стр.

†) Арх. Калачова V, 1863 г.

Если бы вира дѣйствительно означала плату за голову, то въ Рус. Правдѣ не было бы и различія этихъ терминовъ. А мы видимъ, что тогда какъ по Рус. Правдѣ вира могла быть уплачиваема цѣлой общиной, головничество уплачивалось всегда однимъ головникомъ, т. е. убійцей: „а головничество самому головнику," говоритъ Рус. Правда. Если же головничество платилъ головникъ, то оно было и мыслимо только при наличности его; когда же онъ скрывался, убѣгалъ изъ общины, то не существовало и головничества. Если же головничество, или удовлетвореніе за убитаго, производилось, съ чѣмъ всѣ изслѣдователи согласны, роднымъ убитаго, то они не получали его, когда головникъ напр. скрывался изъ общины. И такъ, повторяемъ, головничество получали только родные убитаго и только при наличности преступника. Вира же, по Рус. Правдѣ, могла платиться цѣлой общиной и по отсутствіи головника. Различіе между той и другой платой довольно замѣтное и нельзя думать, чтобы вира была тожественна съ головничествомъ. Общинная вира, платимая за преступленіе скрывшагося головника называлась дикой. Но чтобы лучше уяснить значеніе виры, посмотримъ какъ говоритъ объ этомъ сама Рус. Правда. „Которая ли вервь," говоритъ она, „начнетъ платить дикую виру, колико лѣтъ заплатить ту виру, за неже безъ головника имъ платити, будетъ ли головникъ ихъ въ верви; то зань къ нимъ прикладываетъ, того же дѣля имъ помогати головнику;" нѣсколько далѣе: „Аже кто не вложится въ дикую виру, тому людье не помогаютъ, но самъ платить." *) Въ приведенныхъ статьяхъ, какъ видно различались три виры: 1) вира общинная, платимая общиною вмѣстѣ съ головникомъ; 2) общинная, дикая, платимая въ отсутствіи головника и 3) вира личная, платимая исключительно однимъ головникомъ, когда община отказывала ему въ своей помощи. И если нельзя не видѣть въ установленіи дикой виры общинной пени, платимой князю, то и остальные два рода виры нельзя также признать частнымъ удовлетвореніемъ. Могутъ замѣтить, что эти

*) 3, 4, 5 и 6 ст. Тронц. сп.

выводы основываются не на древнѣйшихъ редакціяхъ Рус. Правды, что Троицкій списокъ, многіе изслѣдователи признаютъ за позднѣйшую редакцію и относятъ его къ XIII ст. и что, слѣдовательно сдѣланный выводъ не доказываетъ существованія виры съ этимъ значеніемъ до этого времени. Положимъ, что это такъ, но и въ академическомъ спискѣ, который всѣ почти изслѣдователи признаютъ за древнѣйшій, упоминается вира за голову и существуетъ поклонъ вирный. Если же въ 1 ст. этого списка 40 грив., платимыя преступникомъ „аще не будетъ кто мьстя“ и не называются вирой, то изъ этого не слѣдуетъ еще, чтобы эта плата была головничествомъ. Если головничество могъ брать только тотъ, кто могъ мстить, то эти 40 грив., платившіяся „аще не будетъ кто мьстя,“ т. е. когда не было законныхъ мстителей, не могли быть по этому и головничествомъ, а были вирой, которую преступникъ платилъ или лично, или съ участіемъ общины. Кромѣ этого вывода, основаннаго на статьяхъ Рус. Правды, многія лѣтописныя свидѣтельства доказываютъ, что вира составляла исключительно княжескую пеню. Еще до князя Владиміра, говорятъ лѣтописи, существовали виры, при немъ въ 996 году послѣдовала ихъ временная отмѣна, потомъ они снова были введены. Судя по дальнѣйшимъ свидѣтельствамъ уже въ концѣ XI ст. упоминаются народныя жалобы на многую тяготу отъ виръ и продажъ княжескихъ. *) Послѣ такихъ болѣе, или менѣе убѣдительныхъ доказательствъ, едва ли, кажется, можно принять виру за частное удовлетвореніе.

Переходимъ къ рѣшенію вопроса о туземномъ происхожденіи славянскихъ вервей и общинныхъ виръ.

Было уже сказано, что призванные князья установили первоначально только личную виру, которая по доброй волѣ общины могла переходить въ общинную и только впослѣдствіи эта добровольная вира сдѣлалась обязательной. Иное полагаютъ другіе изслѣдователи. Подъ вліяніемъ прежнихъ воззрѣній на исторію русскаго права, воззрѣній, которыя

*) П. С. Л. I, 93, 54, 159 стр.; V, 87 стр.

почти отвергали существованіе исконнаго, обычнаго права у Славянъ и на Рус. Правду прежніе изслѣдователи смотрѣли какъ на переводъ, или списокъ съ нормандскихъ законовъ, подъ этимъ-то вліяніемъ многіе и позднѣйшіе изслѣдователи ошибочно опровергали туземное происхожденіе нѣкоторыхъ древнихъ славянскихъ учрежденій. Однимъ изъ такихъ ошибочныхъ воззрѣній въ исторіи нашего права можетъ считаться то мнѣніе, что верви были княжескимъ учрежденіемъ для платежа общинной виры. Другимъ не менѣе ошибочнымъ,—что общинная вира была и сперва княжескимъ учрежденіемъ, съ цѣлью принужденія общинъ къ выдачѣ головника на княжій судъ, съ цѣлью наказанія за нерадѣніе объ отысканіи преступника и т. д. Что вервь не была произвольнымъ учрежденіемъ, что она не была даже общинной договорной, какъ, напр., думаетъ Калачовъ *) этому противорѣчатъ и сама Рус. Правда и глубокія проявленія общиннаго духа нашихъ предковъ, проходящія черезъ всю до-Петровскую исторію.

„Кому войдетъ въ голову," говоритъ Лешковъ, „составлять союзы для уплаты за чужіе грѣхи? кто вступилъ въ союзъ, сопряженный съ вѣрною потерею, которой легко избѣжать, не входя въ составъ союза." **) И если, какъ думаетъ одинъ изъ новѣйшихъ изслѣдователей, для того, чтобы общины не скрывали головниковъ, „князь учредилъ верви, т. е. обозначилъ межи или границы, внутри которыхъ каждая община должна была наблюдать за головничествомъ;" ***) если и можно принять это мнѣніе, то въ томъ только случаѣ, когда допустимъ, что установленныя границы не были произвольнымъ учрежденіемъ князя, а только яснѣе и рѣзче разграничивали одну общину отъ другой, руководствуясь при этомъ непосредственно бытовымъ различіемъ одной общины отъ другой, а не административными соображеніями.

*) Калачовъ полагаетъ, что вервь была договорной общиной для платежа общинной виры, 78 стр. изслѣд. о Руск. Правдѣ.

**) Русскій народъ и государство.

***) Грыцько. Арх. ист. Калачова 1863 г. V, 156 стр.

Принять же произвольное разграниченіе общинъ значитъ уничтожить самое понятіе общинъ и смотрѣть на нихъ не какъ на произведеніе самой жизни, а какъ на самовольное учрежденіе княжеской власти. Однако изъ того же сочиненія этого писателя видно, что онъ признаетъ общину за исконную бытовую форму древне-народной жизни. *) Такимъ образомъ, если союзъ верви былъ необходимымъ, исконнымъ, бытовымъ, то онъ не могъ быть произвольнымъ, а вмѣстѣ съ тѣмъ не могли быть произвольно установленными и предѣлы этого союза. Различіе одной общины отъ другой лежало въ самомъ быту этихъ общинъ, конечно оно выражалось и извѣстными внѣшними знаками, межами, столбами и проч. и вотъ улучшеніемъ этихъ-то внѣшнихъ знаковъ, или болѣе яснымъ обозначеніемъ ихъ, быть можетъ, и озаботились первые русскіе князья, не внося ничего произвольнаго въ жизнь самихъ общинъ, вскорѣ по своемъ призваніи. Только впослѣдствіи, подъ вліяніемъ усилившейся княжеской власти, стало сглаживаться внутреннее различіе между общинами, а вмѣстѣ съ тѣмъ и ихъ внѣшнія разграниченія стали становиться болѣе произвольными и принимать административный характеръ.

И такъ зародышъ общинной виры, платимой князю за убійство всякаго правоспособнаго и свободнаго члена общества, лежалъ по моему мнѣнію, въ установленіи 40 грив. пени, которую убійца въ случаѣ не бытности кровныхъ мстителей долженъ былъ уплачивать князю. Но головникъ иногда не былъ въ состояніи уплатить эту пеню и вотъ община, къ которой онъ принадлежалъ, являлась обыкновенно помощницей ему въ этомъ дѣлѣ и даже иногда уплачивала за него виру безъ его содѣйствія; разумѣется эта общинная помощь обусловливалась мнѣніемъ общины о преступникѣ. Для князей это было выгодно, въ видахъ расширенія судебной власти и доходовъ, для общинъ—въ видахъ свободнаго отставанія своихъ членовъ и выкупа ихъ преступленій.

---

*) Грыцько. Арх. ист. Калачова 100, 101, 152, 153, 154 и др. смр. также *Шпилевскаго*. Семейныя власти у древ. Герм. и Славянъ. Казань, 1869 г.

Денежная пеня съ такимъ общественнымъ значеніемъ является во многихъ древнѣйшихъ славянскихъ законодательствахъ. Такъ въ древне-чешскомъ законодательствѣ говорится о ruka spoleczna, или ruczenj spoleczne: жители извѣстнаго округа, если не могли, или не хотѣли выдать преступника—убійцу, принадлежавшаго къ ихъ обществу, на судъ верховной власти, должны были платить извѣстную пеню: Тоже видно и въ древне-Сербскомъ правѣ: у Сербовъ околина, или округъ, въ которомъ совершалось извѣстное преступленіе, долженъ былъ или платить пеню, или же выдать преступника, такъ въ законахъ царя Душана постановляется.

§ 99.

„Аштели кто ужежетъ (зажжетъ) извнъ (извнѣ) села гумно или сѣно, да плати околина, или да вдастъ вжегшаго.“

§ 125.

Градска земля, что есть града, што се наде (найдется, отыщется) хуси (ограбитъ), или украде, (украдетъ) да плати все този околина.“ *)

Въ древне-хорватскомъ законодательствѣ, именно въ Винодольскомъ уставѣ 1288 г. члены общинъ семейныхъ и территоріальныхъ (безразлично) обязаны были также преслѣдовать и выдавать преступниковъ князю или платить вмѣсто этой выдачи виру (вражбу).

По загребскому статуту 1242 года хорватскія общины точно также платили общественную пеню, если убійца скрывался, или не выдавался общиной. **) Наконецъ, этотъ же обычай общинной уплаты за преступленіе въ ней совершенное встрѣчается и въ древне-польскомъ законодательствѣ. ***)

Обращаясь къ древне-русскому законодательству необхо-

*) Чтенія общества исторіи 1846 г. № 2.

**) Древне Хорвато - Далматское законодательство. *Леонтовича.* Одесса, 1868 г. см. также его-же исторія русскаго права. Одесса, 1869 г.

***) *Иванишева.* О платѣ за убійство.... 31, 65 и 76 стр.

димо рѣшить вопросъ, почему вира, какъ наказаніе, взыскивалась съ общины, въ которой совершалось преступленіе? чѣмъ спрашивается было виновато общество, если одинъ изъ его членовъ совершалъ преступленіе? Рѣшеніе этого вопроса опирается на юридическій бытъ самыхъ общинъ, на ихъ отношенія другъ къ другу и на отношенія ихъ къ князю. Въ до-рюриковскій періодъ юридическая жизнь общинъ основывалась на тѣсной взаимной круговой порукѣ всѣхъ за каждаго и каждаго за всѣхъ. Отношенія къ другимъ несоюзнымъ общинамъ были враждебны, были похожи на нынѣшнія международныя отношенія, гдѣ дѣла рѣшаются правомъ сильнаго, а не праваго. Защищая сообща своихъ членовъ и не признавая почти правъ за членами другихъ общинъ, естественно, что каждая изъ общинъ не признавала за преступленіе обиду, нанесенную члену враждебной общины, а слѣдовательно не признавала за ней права наказанія. Отсюда происходило то, что община защищала сообща своими силами своего преступнаго члена отъ мести чужеобщинника оскорбленнаго.

И юридическій бытъ общинъ, и отношенія между ними, вытекавшія изъ этого быта, во многомъ уцѣлѣли и сохранились въ періодъ Рус. Правды.

Призванная княжеская власть явилась верховнымъ судьею общинъ, она стала посредникомъ между ними въ ихъ распряхъ и уничтожила междуобщинную месть, признавши всѣ общины равноправными и равноотвѣтственными одна передъ другой. Судъ князя сдѣлался общимъ для всѣхъ, но этотъ судъ имѣлъ преимущественно значеніе междуобщиннаго суда, чѣмъ внутри—общиннаго. Князь скорѣе сталъ третьимъ судьею между общинами: чѣмъ между членами одной и той же общины. По этому внутри—общинная жизнь съ малыми измѣненіями шла по старому. Князья съ одной стороны не могли уничтожить внутри—общинныхъ обычаевъ, съ другой,—однако, они не могли не стремиться, въ силу своей власти ограничить эти обычаи въ свою пользу. Такъ явилась 1 ст. Рус. Правды. Въ ней законодатель признаетъ съ одной сто-

роны обычай кровной мести, съ другой, въ случаѣ ея невозможности, присвоиваетъ себѣ право взысканія съ убійцы виры.

Понятно, что, если община, такъ недавно непризнававшая права мести надъ своими членами за чужими общинами, имѣла выгоду защищать своихъ членовъ, то и по призваніи князей эта защита не могла не проявиться. И дѣйствительно, и для общины, и для преступника было выгодно замѣнить кровную месть родственниковъ вирою князя. И вотъ община, какъ прежде защищала своихъ членовъ физическими силами, такъ теперь, по призваніи князей, стала защищать ихъ матеріальными, складываясь сообща и платя виру.

Такимъ образомъ, когда родственная месть сыновьями Ярослава была окончательно замѣнена головничествомъ, пеня князю за убійство, вира, сдѣлалась обязательной для каждаго преступника, но эту виру онъ могъ заплатить и сообща съ другими членами верви, если только послѣдніе не имѣли противъ него ничего особеннаго. Въ противномъ случаѣ, если преступникъ, напр., не вкладывался прежде въ общинную виру, то и за него члены верви несчитали необходимымъ вкладываться. Таковъ былъ взглядъ верви: всякій членъ, помогавшій ей, заслуживалъ и съ ея стороны тоже; наоборотъ, всякій устранявшій себя отъ помощи другимъ, самъ лишался всякой помощи и предоставлялся собственнымъ средствамъ. Князья не могли не замѣтить той корпоративной замкнутости и тѣсной связи членовъ, какая имъ представлялась въ нашихъ общинахъ съ самаго начала. Они видѣли, что круговая порука и общинность интересовъ составляли главное, основное начало жизни этихъ общинъ. Они видѣли также и то, что общины не всегда желали подчиняться суду княжескихъ чиновниковъ и выдавать на этотъ судъ своихъ членовъ. И вотъ мало по малу, сначала въ видѣ заступничества за своихъ бѣдныхъ, или хорошихъ членовъ, явилось участіе общины въ платежѣ княжеской виры и было признано за право законодателемъ, тѣмъ болѣе что это право соотвѣтствовало финансовымъ видамъ княжеской власти. Такъ произошла общинная вира. Поэтому нельзя согласиться съ тѣми изслѣдователями, которые, какъ напр. Власьевъ

думаетъ, что „постоянною цѣлью виръ было именно побужденіе общинъ не скрывать убійцъ.“ *) Это взысканіе съ цѣлой общины, побуждавшее ее заботиться объ отысканіи и выдачѣ преступниковъ, явилось только впослѣдствіи, когда добровольная складчина стала переходить въ обязательную виру. Въ началѣ было не такъ и это право eo ipso не было обязанностью. Первые русскіе князья также не устанавливали вервей, какъ не устанавливали общинной виры. Какъ первыя, такъ и послѣднія были непосредственнымъ явленіемъ народной жизни и въ обоихъ учрежденіяхъ первоначально не лежало принудительнаго элемента княжеской власти. Въ общинной вирѣ, какъ прежде въ общинной мести за своего члена, выразилось добровольное участіе верви, которое она принимала въ своихъ сочленахъ и въ чемъ она всегда могла отказать. Заставлять же принимать участіе въ уплатѣ за чужое преступленіе, безъ всякаго отношенія къ преступнику, безъ всякаго желанія со стороны общества, странно и ни начемъ не основано. Общинная вира явилась не какъ принудительное установленіе княжеской власти, а какъ добровольный общинный искупъ своего члена, или отъ кровной мести, или отъ княжескаго суда. Таково, по моему мнѣнію, происхожденіе общинной виры. Только впослѣдствіи закрѣпленная законодательствомъ, какъ обязательная пеня за преступленіе, совершенное въ извѣстной общинѣ, общинная вира теряетъ свое первоначальное значеніе.

Такимъ образомъ, сознавая тѣсную связь всѣхъ членовъ верви и взимая виру съ общины, князья наказывали только преступленіе, совершенное членомъ этой верви, предоставляя ей самой вѣдаться съ преступникомъ по своему усмотрѣнію. Понятно, если община сознавала, что членъ ея, совершившій преступленіе, вредный и опасный для общества человѣкъ, то она, если онъ не скрывался изъ верви, изгоняла его, выдавала на судъ княжескій, или не платила за него виру, заставляя его самого уплатить ее. Одинаковое явленіе съ древне-русскою общинною защитою и общинными

*) О вмѣненіи.... 148 стр.

взысканіями представляютъ древніе обычаи малороссійскихъ казаковъ, у которыхъ, между прочимъ, полагалось за правило: „Злодѣя и убійцу, о которомъ цѣлымъ обществомъ жалѣть будутъ, почитая его по качеству, что оной храбръ и человѣкъ надежной былъ, онаго по приговору цѣлаго общества отъ смерти освобождали, а вмѣсто оной инымъ чѣмъ наказывали, или налагали только какое ни есть взысканіе.“ *)

И такъ древне-русская вира, смотря по желанію верви, по ея взгляду на преступника, могла изъ личной переходить въ общинную, добровольную, въ которой долженъ былъ участвовать и самъ головникъ (убійца). По Русск. Правдѣ, когда вира общинная приняла уже нѣсколько обязательный характеръ, это участіе головника въ платежѣ виры устанавливается самимъ законодательствомъ: „будеть ли головникъ ихъ въ верви; то зань къ нимъ прикладываетъ, того же дѣля имъ помогати головнику, любо си дикую виру.“ **) Послѣднія слова этого узаконенія указываютъ на то, что вира платится общиною и въ отсутствіи головника, когда онъ скрывался, напр. изъ своей общины „которая ли вервь,“ узаконяетъ Рус. Правда, „начнетъ платити дикую виру, колико лѣтъ заплатить ту виру, за неже безъ головника имъ платити, будеть ли головникъ ихъ верви, то зань къ нимъ прикладываеть, того же дѣля имъ помогати головникоу, любо си дикую виру. ***) Изъ этой статьи ясно уже видно, что законодательство устанавливаетъ два вида общинныхъ пеней князю за убійство—виру, или вирное и дикую виру. Если преступникъ находился въ верви, если вервь покрывала его преступленіе, оставляя его своимъ членомъ, то община—вервь уплачивала виру совмѣстно съ своимъ преступнымъ членомъ. Если же преступника не находилось въ верви, то вира уплачивалась одной общиной и называлась дикой. Нельзя не видѣть изъ этого, что по Рус. Правдѣ общинная вира становится уже обязательной и въ случаѣ, если преступникъ скроется. Во

*) 83 стр. Лѣтоп. Малой Россіи. Чтенія общ. истор. 1847 г. 9 стр.
**) 4 ст. Троиц. сп.
***) Ibid.

всѣхъ статьяхъ Рус. Правды вира назначается за убійство: „виревную платити, въ чьей же верви голова лежить;“ но изъ этихъ словъ никакъ нельзя заключать, чтобы вира платилась той общиной, въ которой найденъ трупъ. Вира платилась не за мертвое тѣло, а за преступленіе: „а по костехъ и по мертвеци не платить верви, аже имени не вѣдаютъ, ни знаютъ его,“ говоритъ Рус. Правда; изъ этого слѣдуетъ, что вира не платилась за трупъ, или кости неизвѣстнаго человѣка, находимыя въ предѣлахъ извѣстной верви, а равно не платилась и за случайную смерть кого-нибудь въ ея предѣлахъ. Объ этомъ неплатежѣ виры за найденное мертвое тѣло неизвѣстнаго человѣка и за случайную смерть говоритъ большая часть уставныхъ и др. грамотъ XIV и XV ст. Такъ напр., въ уставной грамотѣ, данной Маріинской трети Артемовскаго стана крестьянамъ читаемъ: „А учинится у нихъ въ волости душегубство, а не доищутся душегубца, и они дадутъ намѣстникомъ за голову вѣры четыре рубли, а заплатятъ вѣру волостью, а доищутся душегубца, и они его дадутъ намѣстникомъ и ихъ тіуномъ, а крестьянамъ въ томъ продажи нѣтъ. А кого въ лѣсѣ древомъ заразитъ, или съ древа убьется, или кого звѣрь съѣстъ, или кто утонетъ, или кого возомъ сотретъ, или кто отъ своихъ рукъ утеряется, а обыщутъ того безъ хитрости, ино въ томъ вѣры и продажи нѣтъ. *) И такъ вервь въ исчисленныхъ случаяхъ не платила виру, или потому, что смерть произошла не отъ преступленія, или же потому, что хотя и можно было предполагать преступленіе, напр. при обнаруженіи въ ея предѣлахъ какого—нибудь убитаго человѣка, но при невозможности узнать чей этотъ трупъ, при невозможности отыскать преступника, вервь освобождалась отъ уплаты виры.

Вира, какъ было уже сказано, платилась за убійство, совершенное въ предѣлахъ извѣстной верви; какъ и всякое преступленіе—убійство предполагаетъ необходимымъ два условія: субъектъ преступленія и объектъ. Какое же отношеніе этихъ двухъ условій было необходимо для платежа ви-

*) А. А. Э. I, № 144, см. также 123, 143, 150, 181, 183 стр. и др.

ры? Виновникомъ убійства, конечно могъ быть всякій, но не всякій за то могъ подвергаться платежу виры. Если преступникъ не былъ членомъ общины, если онъ былъ прохожій, заѣзжій человѣкъ, незнаемый вервью, то едва ли вервь уплачивала за него виру. Она имѣла цѣль и выгоду платить только за своихъ членовъ и только за тѣхъ, которыхъ считала достойными своей защиты. Конечно, какъ исключеніе, это могло встрѣчаться, вервь могла, если хотѣла, платить виру и за чужаго человѣка, совершившаго въ ея предѣлахъ убійство; но мы имѣемъ въ виду не исключеніе, а общее правило и говоримъ не о правилѣ, а объ обязанности платить. Въ періодъ Рус. Правды этой обязанности не лежало на верви: князья установили только то, что было выработано непосредственно—общинною жизнію. Только право платить за своего члена они вмѣнили впослѣдствіи въ обязанность и первоначальную добровольную уплату сдѣлали обязательной вирой. По этому безошибочно можно сказать, что главнымъ условіемъ платежа общинной виры было то, чтобы головникъ принадлежалъ къ той верви, которая за него уплачивала виру. Далѣе, такъ какъ вира первоначально взыскивалась только по отсутствію законныхъ мстителей, а мстить въ періодъ Рус. Правды могъ только свободный членъ общины, точно также, какъ по уничтоженіи мести, брать головничество, то отсюда слѣдуетъ, что вира взыскивалась только за убійство свободныхъ. И дѣйствительно, по Рус. Правдѣ убійство раба и рабы не оплачивалось вирой: „А въ холопѣ и въ рабѣ виры нѣтуть,“ говоритъ этотъ памятникъ.

Такимъ образомъ, вообще главными условіями платежа общинной виры были: 1) чтобы головникъ принадлежалъ къ той общинѣ, которая уплачивала за него виру и 2) чтобы убійство совершено было надъ свободнымъ членомъ общины. До призванія князей въ общинномъ быту славянъ не было слишкомъ большаго различія въ правоспособности членовъ общинъ. Въ древнѣйшей редакціи Рус. Правды говорится только о свободныхъ и несвободныхъ; только первые были вполнѣ правоспособными члепами, могли мстить, или брать головничество; несвободные же подлежали иску и отвѣту

своего господина. Право свободы раздѣляло членовъ общинъ на двѣ категоріи; дальнѣйшихъ разграниченій не упоминается въ историческихъ памятникахъ этого времени. Между тѣмъ съ установленіемъ княжеской власти въ правоспособности лицъ являются замѣтныя различія. Люди, находившіеся постоянно при князѣ, его дружинники, начинаютъ пользоваться сравнительно большими правами, чѣмъ остальные свободные. Являются органы княжеской власти, его чиновники: тіуны, вирники, огнищане и др. Какъ органы административной и судебной власти, эти люди стали относительно прочихъ свободныхъ въ исключительное положеніе, образовавъ собою привиллегированный классъ. Это исключительное положеніе отразилось и въ уголовномъ правѣ. Убійство лица, принадлежавшаго къ княжеской дружинѣ, лица привиллегированнаго, стало оплачиваться двойной вирою въ 80 гр., тогда какъ убійство простаго свободнаго людина оплачивалось 40 гр. вирой. Такимъ образомъ, вира по количеству была двухъ родовъ: въ 80 гр., за убійство дружинника, или вообще лица привиллегированнаго и въ 40 гр. за убійство людина.

Къ постановленіямъ о платѣ за убійство относится еще слѣдующая статья: „Аже кто оубиеть жену, то тѣмъ же судомъ судити якоже и мужа, аже будеть виноватъ: то полвиры: 20 гривенъ“ *). Эта статья нужно замѣтить, объясняется различными изслѣдователями различно. Нѣкоторые полагаютъ, что здѣсь говорится объ убійствѣ жены ея мужемъ **); другіе, какъ Карамзинъ и Неволинъ, думаютъ, что здѣсь говорится вообще объ убійствѣ женщины и что убившій ея платилъ вдвое менѣе, нежели убійца мужчины ***). Нѣкоторые, наконецъ, или обходятъ этотъ вопросъ, или вовсе отказываются отъ его разрѣшенія ****). Мнѣ кажется,

*) 83 ст. Тропц. Спис.

**) Изд. Рус. Правды *Болтина* 1792 г. 80 стр.

***) Ист. *Карамзина* 11, 44, пр. 67; Ист. Рус. гражд. зак. 1857 г. III, 78.

****) *Богдановскій* Истор. развитіе. . . 32 и 133 пр. 2.

что толкованіе начальныхъ словъ этой статьи: „аже кто оубіеть жену, то тѣмъ же судомъ судити яко же и мужа“, должно опираться главнымъ образомъ на то, что слово жена и мужъ, употребленные здѣсь, равносильны словамъ женщина и мужчина. Всякое другое толкованіе будетъ едва ли не безошибочно, потому что принять слово мужъ и жена напр. въ современномъ значеніи нельзя по той причинѣ, что тогда положеніе приняло бы довольно странный смыслъ: „всякій убившій жену другаго судится какъ мужъ этой жены“. Принять это толкованіе едва ли можно, мужъ стоялъ въ особыхъ отношеніяхъ къ своей женѣ, нежели всякій другой и за убійство ея отвѣчалъ, вѣроятно, иначе, чѣмъ лице стороннее. Лучше, кажется, принять смыслъ этой статьи въ такомъ родѣ: всякій убившій женщину, или жену другаго, судится какъ убійца мужчины, или мужа убитой, т.-е. убійство женщины, какъ и убійство мужчины оплачивалось головничествомъ и вирой. Продолженіе же этой статьи „аже будетъ“ и т. д., по его безсвязности съ приведенной статьей, едва ли можно принять за дѣйствительное продолженіе, а скорѣе за отрывокъ какой другой статьи, не дошедшей до насъ въ ея цѣльномъ, оригинальномъ видѣ. Нельзя не сказать нѣсколько словъ еще о мнѣніи А. П. Чебышева-Дмитріева, что вира въ древне-русскомъ правѣ не взыскивалась за убійство иностранца *). А. П. Чебышевъ-Дмитріевъ, основываясь на трехъ древнѣйшихъ договорахъ, именно: на двухъ договорахъ съ Греками и на договорѣ 1270 года Новгорода съ Нѣмецкими городами и Готландомъ, полагаетъ, что вира не платилась за убійство иностранца, такъ какъ въ содержаніи договоровъ нѣтъ на это ни малѣйшаго намека. Мнѣніе это кажется несовсѣмъ справедливымъ. Договоры, какъ памятники международныхъ отношеній, вызывались какими-либо особыми обстоятельствами и соображаясь съ этими обстоятельствами заключали въ себѣ правила отступавшія отъ общихъ законовъ извѣстнаго народа, составляя общій поло-

*) О преступ. дѣйствіи .... 57—63 стр.

жительный законъ только для договаривающихся сторонъ и не для кого болѣе. Странно по этому, основываясь всего на трехъ договорахъ съ Греками и Нѣмцами утверждать, что тѣ же правила, которыя были въ этихъ договорахъ и касались только этихъ народовъ, существовали за общее правило въ землѣ русской. Изъ лѣтописей извѣстно, что въ древнерусскомъ правѣ, существовали многіе другіе договоры и что они измѣнялись, сообразно различнымъ обстоятельствамъ. Извѣстно также, что въ древнія времена на Руси иностранцами были не одни Греки и Нѣмцы; русскую землю окружали Лехи (Поляки), Леты (Литвины), Чехи, Венгры, Скандинавы и др.; съ ними также Русь была въ сношеніяхъ, а слѣдовательно могла заключать и договоры. Правда, Греки, и Нѣмцы болѣе другихъ народовъ были въ сношеніяхъ съ Русью, но отсюда ничего не слѣдуетъ, кромѣ того, что именно эта-то большая потребность въ опредѣленіи международныхъ отношеній и вызвала, вѣроятно, договоры съ ними.

Вспомнимъ теперь гостепріимство древнихъ Славянъ и ихъ особенную заботливость объ иностранцахъ, такъ что, по словамъ Маврикія „обида гостю (иностранцу) не оставалась безнаказанной“ *); вспомнимъ, далѣе слова Мономаха въ его поученіи: „И болѣ же чтите гость, откуда же къ вамъ придеть, или простъ, или добръ, или золъ, аще не можете даромъ, брашномъ и питіемъ, ти бо мимоходяче прославлять человѣка по всѣмъ землямъ, любо добрымъ, любо злымъ“ **). У Славянъ, говорятъ сказанія иностранцевъ, въ случаѣ нарушенія правилъ гостепріимства каждый получалъ право поджечь домъ виновнаго ***). „Всякій пріѣзжій иностранецъ“. по свидѣтельству Адама Бременскаго, „пользовался всѣми гражданскими правами туземцевъ“ ****). То же подтверждаетъ Маврикій, Гельмольдъ и Сефридъ *****). „Они (т.-е.

*) Сказанія Иностранцевъ ... *Макушева* 161.

**) П. С. Л. I, 102 стр.

***) Сказанія Иностранцевъ 174.

****) ibid. 148.

*****) ibid. 154, 162.

русскіе) ласковы къ иностранцамъ." говоритъ Маврикій," и съ большимъ усердіемъ провожаютъ ихъ съ одного мѣста на другое, дабы предохранить ихъ отъ несчастія, а если случится обида гостю, по нерадѣнію хозяина, то сосѣдъ послѣдняго вооружается на него, считая священною обязанностью мстить за странника *). И такъ, когда иностранцы издревле пользовались такою сильною защитою всего русскаго общества, едва ли можно допустить, чтобы они не пользовались защитой закона. Могли же быть случаи, что у убитаго иностранца не было никого въ землѣ русской, кто бы могъ получить за его убійство матеріальное удовлетвореніе, или головничество? Не ужли же въ этихъ случаяхъ убійство оставалось безнаказаннымъ? Допустить такую безнаказанность едва ли можно, не со всѣми же иностранцами пребывавшими въ землѣ русской заключались подобные договоры, какіе были заключены съ Греками и Нѣмцами, были и такіе иностранцы, которые должны были подчиняться закону русской территоріи, находясь въ землѣ русской. Въ русской же Правдѣ, вѣроятно, подъ преступленіемъ убійства, или воровства понималось и преступленіе противъ иностранца. Да едва ли и княжескій интересъ позволялъ не взыскивать за убійство иностранца виру. Изъ высказанныхъ соображеній можно заключить, что неплатежъ виры за иностранца, видимый въ доворахъ Олега и Игоря съ Греками и въ договорѣ Новгорода 1270 года, нельзя считать общимъ правиломъ, а развѣ исключеніемъ, потому что всѣ прочіе иностранцы, съ которыми мы не имѣли договоровъ, должны были подчиняться въ землѣ русской, какъ и туземцы дѣйствію общихъ законовъ, если не было особыхъ узаконеній, устанавливавшихъ ихъ право ех-территоріальности.

Наконецъ, къ разряду виръ можно отнести 20 гр. плату, или полувиру за лишеніе какого-нибудь члена: „Ачели оут-

*) ibid. 161 стр. см. Извѣстія о Хазарахъ, Буртасахъ, Болгарахъ, Мадьярахъ, Славянахъ и Русскихъ—*Абу-Али-Ахмета-Бенъ-Омара-Ибнъ-Даста*. Спб. 1869 г.

нешь руку и отпадетъ рука, или оусхнеть, или нога, или око, или носъ оутнеть: то полувиры, 20 гр., а тому за вѣкъ 10 гр.“ *). Здѣсь повторяю, опять довольно ясно обозначается различіе между частнымъ удовлетвореніемъ обиженнаго и вирою, какъ княжеской пенею, а между тѣмъ многіе изслѣдователи и въ этой статьѣ, какъ и въ другихъ видятъ только одно частное удовлетвореніе. Ошибочность этого воззрѣнія замѣтна сама по себѣ и опровергается очень не трудно, такъ, напр. одинъ изъ позднѣйшихъ изслѣдователей г. Богдановскій **), причисляющій вообще виру къ разряду частныхъ уплатъ, и въ приведенной статьѣ точно также 20 гривенъ, или полувиру, считаетъ частнымъ удовлетвореніемъ, хотя и противорѣчитъ себѣ, допуская что пеня князю, установленная впослѣдствіи, является съ дѣйствительнымъ значеніемъ наказанія за незаконное дѣйствіе, а не за матеріальное зло, причиненное обиженной сторонѣ. Въ этомъ случаѣ 20 гр., или полувира уплачивались именно за незаконное дѣйствіе, а 10 гр. составляли только частное удовлетвореніе. Если дѣйствительно 30 гр. составляли бы плату обиженной сторонѣ, то что за цѣль у законодателя раздѣлять эту плату на 20 и 10 гр., одну называть полувирой, а другую за вѣкъ. Если даже принять, что полувира была гражданскимъ наказаніемъ, 10 же гр. платой за ущербъ, то и тутъ выйдетъ недоразумѣніе. Противуположность уплаты заключается въ словѣ „тому“, а не въ одномъ ея количествѣ и названіи; однимъ словомъ эта двойственность уплаты въ приведенной статьѣ основывается вовсе не на томъ, что плата за преступное дѣйствіе—половира, отдѣлялась отъ платы за матеріальный ущербъ, а на томъ, кому слѣдовала какая плата, Такимъ образомъ въ отношеніи князя одна плата называлась полувирой, а другая въ отношеніи обиженнаго за вѣкъ. Замѣчу кромѣ того, что княжескія пени по Рус. Правдѣ всегда обозначались родовымъ ихъ именемъ,

*) Карам. и Тр. сп. 21 стр.

**) Историч. развртіе . . . . 27; 34 стр.

т.-е. вира, полувира, или продажа; частное же удовлетвореніе обозначалось всегда количествомъ суммы съ прибавкою за что, напр. столько-то „за соромъ", „за вѣкъ", за „муку" и т. д.

Изъ всего сказаннаго видно, какъ несостоятельны доводы въ пользу того, что вира и полувира составляли частное удовлетвореніе, поэтому нѣтъ рѣшительно никакихъ основаній не признать, что вира и полувира были пенями за преступныя дѣйствія, шедшими исключительно отъ княжеской власти.

Выше было уже замѣчено, что добровольный характеръ общинной виры впослѣдствіи уничтожается и общинная вира сдѣлалась взысканіемъ за убійство, въ тѣхъ только случаяхъ, когда убійца скрывался изъ предѣловъ извѣстной общины. Уплата общинной виры, такимъ образомъ, потеряла свое первоначальное значеніе общинной добровольной пени за преступленіе, по усмотрѣнію общества и перешла въ обязательную общинную пеню по отсутствію убійцы, принимая вмѣстѣ съ тѣмъ какъ бы характеръ пени за нерадѣніе объ отысканіи его. Такое значеніе общинная вира получаетъ преимущественно въ законодательствѣ XV и XVI ст. «А учинится у нихъ въ городѣ (стану, или волости) душегубство», говорится въ грамотахъ этого времени, «а не доищутся душегубьца, ино вины четыре рубли заплатятъ горожане... а доищутся душегубца и они его дадутъ намѣстникамъ» *).

Изъ сказаннаго видно, что вира, падавшая лично на преступника, содержала въ себѣ всѣ тѣ основныя условія, которыя необходимы для уголовнаго наказанія, потому что она платилась за преступленіе его совершившимъ безъ всякаго участія въ томъ со стороны другихъ. Это личное, исходившее отъ княжеской власти наказаніе, а не частное удовлетвореніе, не головничество, можетъ быть названо по этому уголовнымъ наказаніемъ. Другое дѣло вира общинная, уплачиваемая цѣлой общиной или добровольно за преступника,

*) А. А. Э. I № 123; см. т. № 208, 217, 234, 143, 144, 150, 240 и др.

когда онъ находился въ верви, или, впослѣдствіи, обязательно, когда преступникъ скрывался изъ верви. И въ первомъ и второмъ случаѣ, и въ добровольной первоначальной и въ обязательной послѣдующей вирѣ, нѣтъ никакихъ признаковъ уголовнаго наказанія, такъ какъ въ добровольной общинной вирѣ представляется общинная защита своего члена, посредствомъ выкупа его отъ княжескаго суда и наказанія, а въ обязательной общинной вирѣ, по скрытіи преступника изъ общины, представляется скорѣе полицейское, но не уголовное наказаніе.

Соединяя все сказанное о вирѣ получимъ слѣдующіе выводы:

I. Вирой называлась въ древне-русскомъ правѣ княжеская пеня за убійство свободнаго.

II. Вира, какъ общая княжеская пеня, образовалась изъ исключительной княжеской пени, уплачиваемой первоначально преступникомъ князю, за отсутствіемъ кровныхъ мстителей.

III. Вира была или личной, или общинной пеней, послѣдняя образовалась изъ первой по возведеніи ея въ общее правило.

IV. Личную виру уплачивалъ свободный членъ первичнаго общества.

V. Общинную виру уплачивала община первоначально добровольно, но впослѣдствіи обязательно.

VI. Общинная вира какъ первоначально, такъ и впослѣдствіи уплачивалась той общиной, къ которой принадлежалъ преступникъ.

II. Продажа.

Рядомъ съ вирой, по Рус. Правдѣ, существовалъ и другой видъ княжескихъ пеней—продажа, платимая за нѣкоторыя личныя и вещныя правонарушенія.

Тѣ изслѣдователи, которые признаютъ виру за частное удовлетвореніе, обыкновенно и продажу считаютъ за такое же удовлетвореніе, по крайней мѣрѣ въ первое время по призваніи князей. Такъ одинъ изъ изслѣдователей Деппъ го-

воритъ: «главнѣйшее и первоначальное, единственное назначеніе какъ виры, такъ и продажи состояло въ вознагражденіи обиженнаго *)»; того же взгляда держится и Г. Богдановскій, утверждая, что «продажа есть по преимуществу плата обидчика обиженному **). Но эти мнѣнія опровергаются тѣми же возраженіями, какія были приведены въ подтвержденіе того положенія, что вира была княжеская пеня. Въ самомъ дѣлѣ, въ Рус. Правдѣ, по четыремъ характеристическимъ ея редакціямъ, изъ числа 27 статей, говорящихъ о продажѣ, въ 6 ст. эта пеня прямо называется княжеской; въ остальныхъ за тѣмъ, если и не говорится прямо, что продажа идетъ къ князю, такъ это разумѣется само собою.

Укажемъ для примѣра на нѣкоторыя изъ статей: «Аже перстъ оутнетъ кій любо 3 гр. продажи, а самому гривна коунъ».

«Аже выбьютъ зубъ, а кровь видятъ оу него во ртѣ, а людье вылѣзуть, то 12 гривенъ продажѣ, а за зубъ гривна».

«Аже огнищанина мучить, то 12 гривенъ продажѣ, а за муку гривна».

«Аже кто подотнеть вервь въ перевѣсѣ, то 3 гривны продажи, а господину за вервь гривна кунъ ***)».

Изъ приведенныхъ статей видно: во первыхъ, что продажей называлась пеня не за матеріальный ущербъ, а за самое незаконное дѣйствіе его произведшее; во вторыхъ; что продажа платилась не тому лицу, которому шла плата за матеріальный вредъ. Если же плата за матеріальный вредъ, какъ это оказывается изъ всѣхъ статей Рус. Правды, а равно и приведенныхъ, слѣдовала непосредственно-обиженному, то пеня, которая здѣсь называется продажей составляла княжеское взысканіе, сообразно съ прочими статьями той же Правды. И нигдѣ не видно, чтобы частное удовлетвореніе двоилось такимъ образомъ, какъ полагали прежніе изслѣдователи. Кромѣ того во всѣхъ почти древнѣйшихъ памятникахъ и лѣто-

*) О наказаніяхъ въ Россіи..... 49 стр.
**) Разв. понятій ..... 33 стр.
***) 22, 61, 72 и 74 стр. Троиц. и Кар. сп.

писныхъ сказаніяхъ вира и продажа являются, какъ исконныя княжескія пени и объ нихъ говорится большею частью вмѣстѣ.

Такъ, напр. Святославъ Ольговичъ Новгородскій въ своемъ церковномъ уставѣ (1138 г.) говоритъ: „Уставъ, бывшій преже насъ въ Руси отъ прадѣдъ и отъ дѣдъ нашихъ имати Пискупомъ десятину отъ даній и отъ виръ и продажь"*). Далѣе въ уставной грамотѣ Смоленскаго князя Ростислава Мстиславича Смоленской епископіи 1150 г. читаемъ: «А се даю святой Богородици и епископу десятину отъ всѣхъ даней смоленскихъ, что ся въ нихъ сходитъ истыхъ кунъ, кромѣ продажи. и кромѣ виры". **) Наша земля оскудѣла есть отъ рати и отъ продажъ. ***), жаловался русскій народъ въ XI ст. Далѣе подъ 1176 г. лѣтописецъ разсказываетъ, что княжескіе чиновники „многу тяготу людемъ створиша продажами и вирами.»****) Подобныхъ свидѣтельствъ, говоря щихъ про виру и продажу, какъ исключительно княжескія пени, число довольно большое и трудно съ ними не согласиться, поэтому нѣтъ никакихъ положительныхъ данныхъ признавать продажу за частное удовлетворсніе по Рус. Правдѣ. Но съ другой стороны нельзя не допустить, что продажа, въ противуположность личной вирѣ, установленной князьями и не существовавшей до ихъ призванія, могла существовать и до призванія князей, но только съ другимъ значеніемъ.

Въ самомъ дѣлѣ слово продажа въ этимологическомъ значеніи по крайней мѣрѣ есть чисто славянское въ противуположность вирѣ, но что означаетъ это слово, какой смыслъ его?

Въ статьяхъ договоровъ съ Греками, говорящихъ о тѣлесныхъ поврежденіяхъ читаемъ:

---

*) Исторія Карамзина II пр. 267.
**) Собраніе памятниковъ 417.
**) П. С. Л. I, 93.
****) П. С. Л. I, 159.

въ договорѣ Олега:

«Аще ли ударитъ мечемъ, или біетъ кацемъ, любо сосудомъ, за то удареніе, или біеніе да вдастъ литръ 5 сребра, по закону русскому.

Аще ли будетъ неимовитъ тако сотворивый, да вдастъ елико можетъ, да сойметъ съ себя и ты самые порты, въ нихъ же ходитъ, а проче да къ ротѣ ходитъ своею вѣрою, яко никакоже помощи ему иному, да пребываетъ тяжа оттолѣ не взыскаема о семъ». *)

въ договорѣ Игоря.

«Аще ударитъ мечемъ или копьемъ, или кацемъ любо орудіемъ, Гречинъ Русина, или Русинъ Гречина, да того дѣля грѣха заплатитъ сребра литръ 10 по закону руському.

Аще ли есть неимовитъ, да вдастъ како можетъ, въ толико же и *проданъ будетъ*, да и порты въ нихъ же ходитъ, и то съ него сняти, а о прочѣ да на роту ходитъ по своей вѣрѣ, яко не имѣя ничтоже и тако-же пущенъ будетъ". **)

И въ томъ и другомъ договорѣ постановляется, что за удары, или побои обиженный вознаграждается имуществомъ обидчика, если онъ не въ состояніи уплатить узаконенной суммы: 5 или 10 литръ. Считать эти статьи заимствованными изъ греческихъ законовъ и не согласными съ духомъ древняго русскаго права не представляется никакой вѣроятности. «Нечему удивляться», говоритъ Деппъ, «если упоминаемыя въ этихъ статьяхъ платы 5 и 10 литръ серебра не согласны съ постановленіями объ этомъ Рус. Правды. Назначаемыя договорами суммы были, какъ мнѣ кажется не русскія, но чисто договорныя (rein conventionel)», продолжаетъ Деппъ; «а слова по закону русскому относятся не къ 5 и 10 литрамъ серебра, но только къ роду употребляемаго наказанія». ***) Прибавимъ къ этому, что постановленія этихъ договоровъ согласны кромѣ того съ нѣкоторыми постано-

---

* Собр. важн. памят. 8 стр.

**) Ibid.

***) О наказаніяхъ 24 стр.

вленіями Рус. Правды, что даетъ большую возможность несчитать разсматриваемыя статьи чуждыми духу русскаго права.

Такимъ образомъ, если уплата обиженному имуществомъ, установляемая договорами, въ случаѣ несостоятельности виновнаго уплатить опредѣленную сумму, «аще есть неимовитъ»,—если эта уплата не была чужда духу русскаго права, если она существовала въ дѣйствительной жизни, какъ уже было сказано, то эта уплата и послужила началомъ продажи, въ смыслѣ денежной пени уплачиваемой (согласно съ постановленіями договоровъ) непосредственно обиженной сторонѣ.

Потерпѣвшій отъ преступленія, отказываясь отъ мести и получая удовлетвореніе съ виновнаго, конечно, не всегда имѣлъ выгоду получить это удовлетвореніе тѣмъ, именно, имуществомъ, которое находилось у виновнаго.

Прежде было сказано, что потерпѣвшій отъ преступленія имѣлъ право или простить обиду, или мстить за нее, или же получить матеріальное удовлетвореніе, родъ котораго опредѣлялся экономическимъ и соціальнымъ бытомъ народа. Но какъ спрашивается обиженная сторона могла получать извѣстнаго рода матеріальное удовлетвореніе, когда у отвѣтчика, принадлежавшаго къ обществу, находившемуся въ пастушескомъ быту не было скота, а было какое-либо другое имущество. Въ этомъ случаѣ если обиженная сторона не удовлетворялась наличнымъ имуществомъ правонарушителя, ей для осуществленія права, необходимо было перевесть стоимость наличнаго имущества послѣдняго на употребительную мѣру цѣнности, а такъ какъ перевесть можно было только посредствомъ мѣны или продажи, то вѣроятно, сумма цѣнности, которую получалъ въ такихъ случаяхъ потерпѣвшій отъ преступленія чрезъ мѣну, или продажу имущества правонарушителя и называлась продажей.

Таковъ долженъ быть данъ смыслъ выраженію договоровъ: „въ толико же и *проданъ* будетъ“. Слово „проданъ“, относится какъ видно, къ имуществу правонарушителя, а та сумма, которая выручилась отъ продажи этого имущества и

шла потерпѣвшему отъ преступленія, вѣроятно и носила названіе продажи. Въ договорѣ Олега хотя и не говорится прямо, что имущество правонарушителя должно быть продано и продажная сумма должна идти на удовлетвореніе обиженной стороны, но изъ сравненія статей обоихъ договоровъ въ нихъ представляется одно общее основаніе.

Впослѣдствіе уже, вѣроятно, словомъ продажа стали обозначаться вообще денежныя пени, платимыя за личныя и вещныя правонарушенія обиженной сторонѣ, а по призваніи князей имъ, что мы ясно видимъ изъ Рус. Правды. Продажа по Рус. Правдѣ во всѣхъ случаяхъ является, какъ пеня, платимая князю преступникомъ за извѣстныя личныя и вещныя правонарушенія, притомъ большею частію рядомъ съ частнымъ удовлетвореніемъ непосредственно обиженному. Какъ и вира, она въ извѣстныхъ случаяхъ, уплачивалась цѣлой общиной. Замѣтимъ также, что продажа за преступленіе превышала большею частью частное удовлетвореніе платимое обиженной сторонѣ, т.-е. являлась собственно наказаніемъ за незаконное дѣйствіе—преступленіе, и такимъ образомъ носила тотъ же характеръ что и вира, и какъ вира также раздѣлялась по количеству на три вида: 12 грив. 3 гр. 30 кунъ и 60 кунъ.

12 грив. продажа платилась:

a) За убійство раба, или рабы (84 ст. Тр. и Кар. сп.). b) за убійство пойманнаго и связаннаго вора (57). Объяснить; почему за убійство пойманнаго и связаннаго вора взыскивалась продажа, а не вира, можно тѣмъ только, что вира взыскивалась за убійство непреступника; здѣсь же, наоборотъ, продажа взыскивалась за убійство преступника, который, чрезъ свое преступленіе въ глазахъ общины и законодательства приравнивался къ несвободнымъ холопамъ, рабамъ, „а въ холопѣ и робѣ виры нѣтуть,“ говоритъ Рус. Правда, „но оже будеть безъ вины убіенъ, то за холопъ урокъ платити, или за рабу, а князю 12 гр. продажѣ.“ Далѣе, c) за насиліе огнищанина (72); подъ именемъ насилія Рус. Правда разумѣетъ личныя оскорбленія дѣйствіями: „А кто порветъ бо-

родоу, а выньметь знаменіе, а вылѣзутъ людіе (60); аже выбьютъ зубъ, а кровь видитъ оу него во ртѣ, а людье вылѣзутъ." (61); d) за уведеніе чужаго раба, или рабы; эта статья, уравнивавшая по наказуемости похищеніе раба съ его убійствомъ объясняется тѣмъ, что во времена Рус. Правды на рабовъ смотрѣли какъ на собственность, на имущество, и потому какъ преступленіе противъ собственности, лишеніе жизни раба и похищеніе его отъ владѣльца подлежали одинаковой по количеству продажѣ (34): e) за продажу закупа какъ своего раба: „продасть ли господинъ закупа обель, то наймиту свобода во всѣхъ кунахъ, а господину за обиду платити 12 гр. продажѣ;" (55) f) за личное оскорбленіе (реальную обиду) рабомъ свободнаго человѣка и не выдачу обидчика его владѣльцемъ оскорбленному (58); g) за уничтоженіе, измѣненіе и перестановку межевыхъ и проч., разграничивающихъ землю знаковъ, также за измѣненіе межей (64, 65 и 66 стр.); h) за злонамѣренное истребленіе чужихъ животныхъ: „А кто пакощами конь порѣжеть или скотину." (80).

3 грив. продажа платилась:

a) Вообще за личныя оскорбленія, за удары, побои и раны такъ, напр. за отсѣченіе пальца: «Аже перстъ оутнеть кійлюбо, 3 гривны продажѣ» (22); за побои и раны, отъ которыхъ остались слѣды, за ударъ мечемъ, жердью и другимъ чѣмъ, также за толчки (23, 24 и 25); b) за преступное нарушеніе правъ собственности, за укрывательство чужаго раба и необъявленіе о немъ въ теченіи 3-хъ дней (26); за присвоеніе чужихъ вещей (28); за обворовываніе гумна и за воровство хлѣба въ ямѣ: «Аже крадеть гумно, или жито въ ямѣ, то колико ихъ будеть крало, то всѣмъ по 3 гривны и по 30 кунъ» (39); за лишеніе во второй разъ закупа слѣдующихъ ему по найму денегъ (55); Аже кто борть подотнеть» (68); «Аже пчелы выдереть» (69); за кражу морской ладьи (73); «Аже кто подотнеть вервь въ перевѣсѣ» (74); за кражу въ перевѣсѣ птицъ, а также за кражу сѣна и дровъ (75, 76, 77, 78); за долговременное неуплачиваніе

долга (43); за кражу животныхъ изъ клѣти или хлѣва: «Аже крадеть кто скотъ въ хлѣвѣ или клѣть, оже будеть одинъ, то платити ему 3 гривны и 30 рѣзанъ кунъ; боудеть ли ихъ много, всѣмъ по 3 гривны и по 30 кунъ платить» (37); наконецъ, 3 грив. продажа взыскивалась за пользованіе чужой собственностью безъ спроса хозяина. (27)

Послѣднее и меньшее количество продажи составляли 60 кунъ. Продажа въ 60 кунъ платилась:

а) За кражу животныхъ на полѣ: „Аже крадеть скотъ на поли, іли овцѣ, или козы, ли свиньи 60 кунъ; будеть ли ихъ много, то всѣмъ по 60 кунъ“ (38), и наконецъ это же количество продажи платилось по Рус. Правдѣ за кражу ладьи съ воды.

Продажѣ, какъ и вирѣ, подлежали только одни свободные, какъ относительно виры существовало положеніе, что убійство несвободныхъ неоплачивалось вирой: „а въ холопѣ и въ робѣ виры нѣтуть“; такъ относительно продажи существовало правило, что преступленіе несвободнаго неоплачивалось продажей: „Аже будуть холопи татие, любо княжи, любо боярстии, любо черпечь, іхъ же князь продажею не казнить, за не суть несвободніи“ *). Замѣчательно, что здѣсь понятіе о продажѣ сопоставляется понятію о татьбѣ, какъ понятіе о вирѣ—понятію объ убійствѣ. Это указываетъ на отличительный характеръ той и другой пени.

Продажѣ, кромѣ лицъ совершившихъ преступленіе, подвергались и тѣ, которые способствовали имъ, или укрывали преступленіе, Рус. Правда постановляетъ: „Аже холопъ крадетъ кого-либо, то господину выкупати и любо выдати и съ кимъ будеть кралъ, а женѣ и дѣтямъ не надобѣ, но оже будуть съ нимь крали или хоронили, то князю въ продажѣ.“ **) Высказавши это общее правило, Рус. Правда, однакожь не устанавливаетъ различія въ наказаніяхъ лицъ, непосредственно-совершившихъ преступленіе и лицъ, помогавшихъ совершенію преступленія или скрывавшихъ слѣды его. По

*) 42 ст. Троиц. сп.
**) 115 ст. Тр. сп.

этому, на основаніи статьи Рус. Правды, о воровствѣ, гдѣ говорится: „Аже крадеть кто скотъ въ хлѣвѣ, или клѣть, тоже будеть одинъ то платити ему 3 гр. и 30 (рѣзанъ) кунъ, будеть ли ихъ много, всѣмъ по 3 гр. и по 30 кунъ платить,“ *) и слѣдующихъ за ней 38 и 39 ст., гдѣ подтверждается это положеніе, т. е. что лица, совершившія преступленіе, всѣ безъ различія ихъ преступности, платятъ по ровну; на этомъ положительномъ основаніи должно допустить, что Рус. Правда устанавливаетъ продажу, какъ наказаніе одинаковое для всѣхъ, лицъ, совершившихъ преступленіе и всѣ сообщники въ преступленіи платятъ по этому одинаковую пеню съ главнымъ виновникомъ. Наказывая одинаковою продажею участниковъ въ преступленіи Рус. Правда наказываетъ точно также и покупателей воровскаго, недоказавшихъ дѣйствительность покупки свидѣтелями: „Паки ли что будеть татебно купилъ въ торгу, или конь, или портъ, или скотину, то выведеть свободно мужа два, или мытника, аже начнеть не знати оу кого купилъ, то іти по немь тѣмъ видокамъ на роту, а истьцю свое лицемъ взяти, а что съ нимъ погибло, а того ему желѣти, а оному желѣти своихъ кунъ, зане не знаеть оу кого купилъ; познаеть ли на долзѣ оу кого то купилъ, то своѣ куны возьметь, і сему платити, что уо него будеть погибло, а князю продажа.“ **) Такимъ образомъ, всякій недоказавшій законной дѣйствительности своей покупки, въ случаѣ требованія истца, у котораго вещь украдена, обязанъ былъ возвратить купленную имъ вещь и уплатить продажу, которая была установлена за кражу этой вещи, отвѣтчикъ вмѣстѣ съ тѣмъ не терялъ права оправданія и возвращенія суммы, употребленной на покупку вещи въ томъ случаѣ, когда нашелся бы дѣйствительный преступникъ.

Говоря о продажѣ, мы предполагали существованіе преступника въ верви, но если совершившій преступленіе, подлежащее уплатѣ продажи, скрывался изъ верви, что тогда? На этотъ счетъ Рус. Правда постановляла слѣдующія правила: „Не будеть ли татя, то по слѣду женуть; аже не бу-

*) Ibid. 37 стр.

**) 32 ст. Троицк. сп.

деть слѣда, ни ѣдуть на слѣдъ, или отбьются, то тѣмь платити татбу и продажю, (а слѣдъ гнати съ чужими людми и съ послухи); аже погубятъ слѣдъ на гостиньцѣ, на велицѣ, а села не будеть, или на пустѣ, кдѣ же не будеть ни села, ни людии, то не платити ни продажи, ни татбы;“ *) или: „Аже будетъ росѣчена земля, іли знаменье, имъ же ловлено, или сѣть: то по верви искати татя, а любо платити продажю.“ **) Въ послѣдней статьѣ нельзя не видѣть одинаковое явленіе съ добровольной, общинной вирой, и, вѣроятно, происхожденіе общинной продажи такое же какъ и добровольной виры, уплачиваемой вервью. Какъ при убійствѣ общинѣ представлялось отыскать и выдать головника на княжій судъ, или же удержать его у себя, заплативши за него виру, такъ и при татьбѣ предоставлялось ей право „искати татя по верви, любо платити.“

Такимъ образомъ въ приведенныхъ статьяхъ объ отысканіи вора по Рус. Правдѣ представляются два случая, смотря потому скрылся ли онъ изъ верви, въ которой совершилъ преступленіе и гдѣ былъ членомъ, или же находился въ ней. „Вникая въ смыслъ этихъ законныхъ опредѣленій,“ говоритъ Лешковъ, „находимъ что первый случай не представляетъ повода къ вопросу; у кого что украдено, тотъ имѣетъ право преслѣдовать вора по горячимъ слѣдамъ; дошедши по этимъ слѣдамъ до жилья, до товара, до села, истецъ имѣетъ право просить помощи для поимки вора; въ случаѣ, что жители ни слѣда не отвѣдутъ, ни помощи не окажутъ, или даже воспротивятся отысканію виновнаго, эти жители сами подлежатъ уплатѣ украденной вещи и пени, или продажѣ.“ ***) Если же слѣды воровства терялись на безлюдьи, или большой дорогѣ „кдѣ же не будеть ни села, ни людии,“ то не платились не продажа, ни частное вознагражденіе — татьба по той причинѣ, что хотя преступленіе и было совершено

*) Г. *Діевъ* переводитъ, „на гостиньцѣ на велицѣ,“—на большой дорогѣ, сообразно значенію этихъ словъ въ Бѣлоруссіи. Ж. М. Н. Пр. 1839, V.

**) 63 ст. Троиц. спис.

***) Русскій Народъ и Государство. 105 и 106 стр.

въ извѣстной общинѣ, но слѣды его выходили изъ предѣловъ этой общины и вмѣстѣ съ тѣмъ не доходили ни до какой другой, а терялись на безлюдьи; по этому естественно, что не кого было наказывать, преступника не существовало на лицо и слѣды его были потеряны. Если же преступленіе совершилось въ извѣстной общинѣ и слѣды его не выходили изъ ея предѣловъ, то на верви, по Рус. Правдѣ, лежала обязанность, или отыскать татя, или платить за него продажу. Нельзя не видѣть, что эта обязательная, общинная продажа, какъ и обязательная, общинная вира, платимая цѣлой общиной, никакъ не можетъ назваться уголовнымъ наказаніемъ. Образовавшись изъ правовой, общинной продажи, эта обязательная продажа, такъ же, какъ и обязательная вира ближе всего подходитъ къ полицейскому наказанію. Но эта обязательная общинная пеня, по Рус. Правдѣ, является только обязательной за дѣйствительнымъ скрытіемъ преступника изъ верви и невозможностью его отыскать. Въ другихъ же случаяхъ, если и платилась общинная продажа, такъ она была добровольной, потому что она основывалась на доброй волѣ всѣхъ членовъ; хотѣли они оставить преступника у себя платили общинную продажу, не хотѣли — могли выдать его князю, или принудить заплатить личную продажу.

Изъ всего сказаннаго о продажѣ можно сдѣлать слѣдующіе выводы:

I. Продажею называласъ въ древне-русскомъ правѣ княжеская пеня за личныя и вещныя преступленія противъ свободныхъ, за убійство несвободныхъ и, за убійство пойманнаго и связаннаго вора.

II. Продажа была, или личной, или общинной пенею, послѣдняя образовалась изъ первой, какъ и общинная вира.

III. Личную продажу уплачивалъ свободный членъ первичнаго общества, какъ и виру.

IV. Общинную продажу уплачивала община, первоначально добровольно, но въ послѣдствіи обязательно, какъ и виру.

V. Продажѣ подлежали не только лица, непосредственно совершившія преступленія, но и лица имъ помогавшія, также покупщики и продавцы воровскаго.

VI. Общинная продажа, какъ первоначально, такъ и въ послѣдствіи, уплачивалась той общиною, къ которой принадлежалъ преступникъ.

Устанавливая продажу, какъ уголовное наказаніе за извѣстныя преступленія, Рус. Правда вмѣстѣ съ тѣмъ говоритъ и о частномъ удовлетвореніи обиженной сторонѣ. Такъ, при лишеніи какого-нибудь члена тѣла, преступникъ долженъ былъ уплатить обиженному 10 гр. „за вѣкъ;“ за отсѣченіе пальца и вообще за рану преступникъ долженъ былъ уплатить обиженному одну гривну „за рану лечебное;“ за вышибенный зубъ обиженному платить также 1 грив. „за зубъ;“ за насиліе 1 гривну „за муку;“ за оскорбленіе несвободнымъ свободнаго владѣлецъ раба уплачивалъ 1 грив. „за соромъ;“ наконецъ за покушеніе нанести раны, или побои. платилась также 1 гривна.

Изъ этого перечисленія частныхъ уплатъ за личныя правонарушенія видно, какъ количественно незначительны эти уплаты передъ княжескими пенями. Тогда какъ minimum количества продажи за личныя правонарушенія составляли 3 гривны, преобладавшей цифрой частныхъ удовлетвореній за эти преступленія назначалась 1 гривна,—прямое доказательство, что въ исчисленныхъ случаяхъ, по Рус. Правдѣ, цифра частныхъ расплатъ является не обычной, а установленной княжеской властью.

Частное удовлетвореніе при продажѣ, какъ головничество при вирѣ, могъ получать только свободный. За несвободныхъ истцомъ и отвѣтчикомъ былъ ихъ владѣлецъ: онъ платилъ за преступленіе своего раба частное удовлетвореніе, онъ же и получалъ его за преступленіе, совершенное надъ его рабомъ. Это удовлетвореніе, получаемое владѣльцемъ раба за преступленіе, совершенное надъ послѣднимъ, назначалось по Рус. Правдѣ и за убійство раба и за всякое другое лишеніе владѣнія имъ его хозяина.

„Аже холопъ бѣжить, а заповѣсть господинъ, аже слышавъ кто или зная и вѣдая оже есть холопъ, а дасть ему хлѣба или оукажеть ему путь, то платити ему за холопа 5 гривенъ, а за рабу 6 гривенъ,—такое же количество пла-

тилъ виновный въ убійствѣ раба. Съ перваго раза это уравненіе частнаго удовлетворенія за убійство раба съ удовлетвореніемъ за простое укрывательство его, кажется довольно страннымъ, но эта странность объясняется взглядомъ Рус. Правды на рабовъ, какъ на полную собственность владѣльца. Лишить этой собственности владѣльца можно было различными способами, но результатъ лишенія былъ почти одинаковъ для владѣльца. Убійство раба, его бѣгство, укрывательство—имѣли одинаковое послѣдствіе для владѣльца, такъ какъ каждое изъ этихъ дѣйствій лишало его права владѣнія рабомъ. Оттого-то и за убійство раба, и за укрывательство его, и за пособіе къ его побѣгу, владѣлецъ раба взыскивалъ съ виновнаго одинаковый урокъ 5 и 6 гривенъ. Но, слѣдуетъ замѣтить, что эти 5 и 6 гривенъ, приравненныя къ платѣ за убійство раба, платились только за намѣренное лишеніе собственности владѣльца. Результатъ того, или другаго способа лишенія владѣнія рабомъ для владѣльца былъ почти одинаковъ; но изъ этого никакъ нельзя выводить, что при лишеніи собственности владѣльца не бралось во вниманіе намѣреніе преступника, его воля и что Рус. Правда не дѣлаетъ различія между намѣреннымъ лишеніемъ и ненамѣреннымъ. Это опровергается и словами приведеннаго положенія „зная и вѣдая“ и тѣмъ, что убійство раба оплачивалось сверхъ урока продажей. И такъ урокъ платимый за убійство раба, приравнивался только къ намѣренному, сознательному лишенію владѣльца его собственности.

Кромѣ значенія урока въ смыслѣ вознагражденія хозяина раба за намѣренное лишеніе его владѣнія послѣднимъ, Рус. Правда даетъ и другое опредѣленіе этого слова. Такъ въ статьѣ 80 Троиц. сп. говорится: «А кто пакощами конь перерѣжетъ іли скотину, продажѣ 12 гривенъ, а пагубу господину оурокъ платити.» Въ этой статьѣ урокомъ называется вообще частное удовлетвореніе за ущербъ въ имущественныхъ правахъ, причиненный преступленіемъ; сличая эту статью съ приведенными выше, въ которыхъ говорится объ урокѣ, мы видимъ что значеніе этой уплаты во всѣхъ статьяхъ одинаково. Если по Рус. Правдѣ рабъ считался собственностью

владѣльца и если преступленія надъ рабомъ разсматривались какъ преступленія противъ собственности, то урокъ, платимый за такія преступленія составлялъ частное удовлетвореніе за имущественныя правонарушенія. И такъ урокомъ по Рус. Правдѣ называлось частное удовлетвореніе за имущественныя правонарушенія, также какъ головничествомъ, лечебнымъ, за вѣкъ и т. д. называлась плата за личныя правонарушенія. Такимъ образомъ къ разряду уроковъ, кромѣ 5 и 6 грив. платы, можно причислить частныя удовлетворенія, платимыя за кражу собственности: за вола, или сокола, или ястреба 1 гр.; за корову 40 кунъ; за гуся 30 кунъ и т. д. И здѣсь какъ при частномъ вознагражденіи за личныя правонарушенія видно, какъ сравнительно съ княжескою продажею количественно незначительны цифры частныхъ удовлетвореній.

Какъ бы то ни было, но двойственность системы композицій послѣдовательно является во всѣхъ законодательныхъ памятникахъ областно—вѣчеваго періода и періода Московской централизаціи, она ясно и рѣзко выражается въ областныхъ законодательствахъ, также какъ и узаконяется въ судебникахъ. Въ Рус. Правдѣ какъ намъ уже извѣстно, частное вознагражденіе стояло впереди княжескаго „переди пагубу исплативши, а въ процѣ князю;“ по псковской судной грамотѣ узаконяется: «А на тати и на разбойники же чего истецъ не возьметь ино и князю продажа не взяти.» *) Въ судебникѣ 1497 года очень ясно повторяется, что на убитомъ въ поединкѣ „исцево доправити;“ въ судебникѣ 1550 года говорится: „А не будетъ у котораго татя столько статковъ, чѣмъ исцово заплатити, ино его бивъ кнутьемъ, да истцу въ его погибели выдати головою на правежъ до искупа“ **). Съ другой стороны мы видимъ въ нѣкоторыхъ законодательныхъ памятникахъ областно-вѣчеваго періода запрещеніе самосуда съ татемъ: „А самосуда четыре рубли (въ

*) Изслѣд. Псков. Суд. грам. *Энгельмана* §§ 84, 120 стр.
**) Суд. II, 55 стр.

нѣкоторыхъ уставныхъ и др. грам. 2 р.): а самосудъ то, кто изымавъ татя съ поличнымъ да отпуститъ," постановляетъ Двинская судная грамота конца XIV ст. Наконецъ во многихъ уставныхъ грамотахъ XIV, XV и XVI ст. мы встрѣчаемъ и запрещеніе самосуда и строгое взысканіе частнаго удовлетворенія. Но какъ въ разсматриваемое время, такъ и въ позднѣйшее истецъ могъ отказаться отъ слѣдующаго ему удовлетворенія и помириться съ преступникомъ. Такъ въ мировой записи 1640 года, попа Никандра съ крестьянами Бѣлоозерской, Тунбажской волости, убившими сына его читаемъ: «и впредь мнѣ старцу Никандру своего рѣзанья и сына своего Луки убійство на Омросимѣ и на Кириллѣ, и на Третьякѣ не пытати и не отыскивати. и въ головныхъ деньгахъ, ни въ похоронныхъ на нихъ государю не бити челомъ, окромѣ государевыхъ пенныхъ, а пени, что государь укажетъ и въ томъ его царская воля.» *) А въ новоуказныхъ статьяхъ къ уложенію 1669 г. 22 января, говорится: «которые истцы съ разбойники или съ приводными людьми въ разбойныхъ дѣлѣхъ, а не въ своемъ иску, не дожидаясь указу, учнутъ мириться.... и тотъ ихъ миръ ставить не въ миръ и разбойникомъ указъ чинить..... а въ своемъ иску мириться свободно.» Изъ этихъ двухъ примѣровъ видно, что запрещено было мириться только въ отношеніи самаго преступленія,—„въ разбоиныхъ дѣлѣхъ," въ отношеніи же вознагражденія за убытки въ частныхъ искахъ мириться было позволено. Изъ этихъ примѣровъ видно также, что понятіе уголовнаго наказанія замѣтно отдѣляется отъ гражданскаго и получаетъ свое настоящее значеніе.

Княжескія пени, въ послѣдующіе за разсматриваемымъ періодомъ времени, теряютъ свою раздѣльность и обозначаются преимущественно однимъ терминомъ—продажа, впрочемъ, иногда употребляется и слово вира съ первоначальнымъ своимъ значеніемъ. Частное же удовлетвореніе, въ послѣдующихъ за Рус. Правдой памятникахъ, обозначается терминами: „головщина"—плата за голову «исцеви иски» и пр.

*) Иногда „головщиной" назыв. и убійство; см. Пск. Суд. гр. §§ I, II и др.

Такимъ образомъ двойственность системы композицій, явившаяся въ русскомъ правѣ вмѣстѣ съ призваніемъ князей и простираясь въ своемъ историческомъ ходѣ чрезъ многія столѣтія, въ послѣдующихъ за Рус. Правдой законодательныхъ памятникахъ, осмысливается такъ, что вообще взысканія княжеской власти являются съ значеніемъ уголовныхъ, частное же удовлетвореніе потерпѣвшаго отъ преступленія получаетъ значеніе гражданскаго взысканія.

ТАБЛИЦА

денежныхъ взысканій по Рус. Правдѣ.

Количество частнаго удовлетворенія.	Количество взысканій княжескихъ.	Родъ преступленія.	Виды преступленій, оплачиваемыхъ взысканіями.	Статьи рус. Правды по изданію Калачова.
			I.	
Головничество въ 40 гривенъ.	80 гр.	Смертоубійство.	a) Убійство привиллегированныхъ лицъ княжеской дружины	LXXIV, LXXVI, LXXVIII.
	04		b) Убійство свободнаго не пользующагося привиллегіей.	LXXIV, LXXVIII.
	04		c) Убійство свободной женщины	LXXIX.
	04		d) Убійство сельскаго старосты, ратайнаго и княжескаго тіуна	LXXX.
Урокъ.	12		e) Убійство ремесленника и ремесленницы изъ несвободныхъ	LXXXI.
	12		f) Убійство кормильца или кормилицы изъ несвободныхъ	LXXII.
	12		g) Убійство рядовича . .	LXXX.
5 гр.	12		h) Убійство раба	LXXIV, LXXXII,
6 гр.	12		i) Убійство рабы	LXX
	12		k) Убійство пойманнаго и связаннаго вора	LXXV.

Количество частнаго удовлетворенія.	Количество взысканій княжескихъ.	Родъ преступленія.	Виды преступленій, оплачиваемыхъ взысканіями.	Статьи Рус. Правды по изданію Калачова.
			II.	
10	20	Увѣчье, раны и побои.	a) Лишеніе одного изъ членовъ тѣла: руки, ноги, носа, глаза и т. д.	XCII.
1	12		b) Выбитіе зуба	CXXXV.
3	12		c) Вырваніе уса или бороды	CXXXIV.
1	12		d) Насиліе огнищанина, тіуна или мечника	XCVI.
1	12		e) Ударъ рабомъ свободнаго	LX.
1	12 гр.		f) Ударъ не вынутымъ мечемъ или чѣмъ другимъ . .	XCVII, XCVIII.
1	3 гр.		g) Побои до крови и пятенъ	CXXXI, CXXXII, XCIX.
1	3 гр.		h) Толчки къ себѣ и отъ себя	CXXXIII.
1	3 гр.		i) Отсѣченіе пальца . .	XCIII.
1	3 гр.		k) Покушеніе нанесть ударъ	C.
			III.	
	12	бленіе чужой собственности.	a) Злонамѣренное истребленіе чужой скотины . . .	CI.
	12		b) Уничтоженіе и перепаханіе чужой межи . . .	CV.
	12		c) Уничтоженіе межнаго, знаменнаго дуба или знака.	CVI.

Количество частнаго удовлетворенія.	Количество взысканій княжескихъ.	Родъ преступленія.	Виды преступленій, оплачиваемыхъ взысканіями.	Статьи Рус. Правды по изданію Калачова.
ъ.	12	Злонамѣренное истребленіе.	d) Уничтоженіе княжеской борти	CIII, CIV.
—	—			
2	12		e) Уничтоженіе борти смерда	
	—			
	3		f) Уничтоженіе перевѣсной верви	CII.
—	—			
			IV.	
	3	Кража.	a) Похищеніе чужаго раба или рабы	CVIV.
к	д. —			
	12		b) Кража бобра	CXI.
	—			
	3		c) Кража княжескаго коня	XLI.
	—			
2	3		d) Кража рабомъ лошади.	XLVII.
—	—			
	3		e) Кража изъ перевѣса птицъ и домашнихъ животныхъ	XCII.
о	—			
	3	Воровство	f) Кража пчелъ	CXIII.
—	—			
	3		g) Обкрадываніе чужаго гумна и воровство хлѣба въ ямѣ.	CX.
р	о-			
	3		h) Обкрадываніе клѣти .	LXXII.
30 рѣз.	3		i) Кража ладьи	CXIV.
— у —	3 г. 30 к.		k) Воровство домашнихъ животныхъ	XLII.
	—			
1	р	Воровство	вола или жеребенка;	
½ гр.			лошщины,	
60 к.	—		кобылы,	
40 к.			коровы,	
30 к.	П		— трехлѣтней;	

Количество частнаго удовлетворенія.	Количество взысканій княжескихъ.	Родъ преступленія.	Виды преступленій, оплачиваемыхъ взысканіями.	Статьи Рус. Правды по изданію Калачова.
30 к. 9 к. 5 к. 6 наг.		воровство и кража.	гуся, лебедя, журавля, утки, голубя, курицы, свиньи, теленка, овцы, жеребенка.	
			V.	
		Недозволенное пользован. чужой собственностью.	a) Ѣзда на чужой лошади безъ спроса хозяина . . .	CXV.
			VI.	
		Укрывательство и утайка.	a) Укрывательство бѣглаго раба	CXXIV.
			рабы	LII.
			b) Утайка чужой вещи, послѣ оповѣщенія хозяиномъ объ ея пропажѣ	CXXIII.
			VII.	
		Нападеніе на свободу.	a) Продажа закупа въ рабы	XX.
			b) Притѣсненія закупа его хозяиномъ въ первый разъ .	XX.
			„ „ во второй .	XX.
			VIII.	
		Запирательство.	a) Запирательство . . .	XXXVI.

ВОЗНАГРАЖДЕНІЕ ЗА ВРЕДЪ И УБЫТКИ

Какъ послѣдствіе гражданскаго правонарушенія.

Въ *ст. 574* т. X, ч. I, зак. гражд., изд. 1857 г. постановлено: „какъ по *общему* закону никто не можетъ быть *безъ* суда лишенъ правъ ему принадлежащихъ: то всякій ущербъ въ имуществѣ и причиненные кому-либо *вредъ* и *убытки* съ одной стороны налагаютъ *обязанность* доставлять, а съ другой производятъ *право* требовать вознагражденія."

Ст. 684 тѣхъ же законовъ: „всякій обязанъ *вознаградить* за вредъ и убытки, причиненные кому-либо *его* дѣяніемъ или упущеніемъ, *) хотя бы сіе дѣяніе или упущеніе и не составляли ни преступленія, ни проступка, если только будетъ доказано, что онъ не былъ *принужденъ* къ тому требованіями закона, или правительства, или необходимою личною обороною или же стеченіемъ такихъ обстоятельствъ, которыхъ онъ не могъ предотвратить. **)"

По содержанію этихъ узаконеній, мы разсмотримъ слѣдующіе вопросы:

1) Въ чемъ состоитъ принципъ русскаго законодательства о вознагражденіи за вредъ и убытки?

---

*) Почти буквально тоже самое постановлено въ Code Napoléon, art. 1382: „tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui, par la faute duquel il est arrivé, à le réparer".

**) О такихъ обстоятельствахъ западные юристы выражаются такъ: „casus, cui praeridori, cui praecaveri, cui resisti non potest".

2) Что̀ нужно понимать подъ „ущербомъ“ и „вредомъ“ и „убытками“ о которыхъ говоритъ законъ?

3) Когда для лица потерпѣвшаго возникаетъ право требовать вознагражденія? и въ какомъ смыслѣ праву противопоставляется обязанность доставлять таковое вознагражденіе?

4) Какія дѣянія и упущенія лица даютъ поводъ къ отысканію съ него убытковъ?

5) Чѣмъ упомянутыя въ предшедшемъ вопросѣ дѣянія и упущенія отличаются: отъ преступленій и проступковъ съ одной стороны и отъ вполнѣ законныхъ дѣяній съ другой стороны.

6) Лице дѣйствовавшее по праву, ему закономъ предоставленному, можетъ ли подвергаться за дѣяніе свое иску объ убыткахъ?

7) Личныя обиды и оскорбленія даютъ ли поводъ къ иску о вознагражденіи?

8) О какомъ принужденіи говорится въ 684 ст. зак. гр.?

9) Вопросъ о томъ: было или нѣтъ таковое принужденіе есть ли вопросъ факта *) или права и подлежитъ ли онъ обсужденію въ кассаціонномъ порядкѣ?

10) Одни ли только самоуправныя дѣянія даютъ поводъ иску объ убыткахъ?

11) Если не вполнѣ доказано дѣяніе лица, къ которому предъявленъ искъ о вознагражденіи, то можетъ ли сей искъ подлежать удовлетворенію?

12) Можно ли требовать вознагражденія за убытки имѣющіе произойти отъ дѣянія, уже учиненнаго?

13) Если не доказано, что убытки являются прямымъ, непосредственнымъ послѣдствіемъ извѣстнаго дѣянія, то можетъ ли возникнуть искъ о вознагражденіи? **)

---

*) О вопросахъ факта въ римскомъ правѣ выражаются: cum sit magis facti, quam juris.

**) Въ „Code Napoléon“ постановлено: *art. 1149*, „les dommages et interets, dus au créancier, sont en général de la perte qu'il a faite et *du gain dont il a été privé*, sont les exceptions et modifications ci—après“.

14) Если лице обратилось въ присутственное мѣсто съ ходатайствомъ объ ограниченіи имущественныхъ правъ или дѣйствій другаго, то возникаетъ ли изъ этого искъ о вознагражденіи?

15) Когда присутственныя мѣста въ удовлетвореніе требованій частныхъ лицъ принимаютъ мѣры несогласныя съ законами, можно ли предъявить къ частному лицу искъ объ убыткахъ?

16) Къ кому можетъ быть предъявленъ искъ о вознагражденіи, если присутственное мѣсто по ходатайству лица сдѣлаетъ распоряженіе, которое впослѣдствіи времени будетъ отмѣнено?

17) Если убытки причинены нѣсколькимъ лицамъ имѣетъ ли право каждый изъ послѣднихъ отдѣльно за себя отыскивать вознагражденіе?

18) Можетъ ли собственникъ имущества, въ случаѣ нарушенія права его собственности и нанесенія тѣмъ ему убытковъ, самъ опредѣлить за сіе мѣру вознагражденія, когда противная сторона не согласится на вознагражденіе, имъ требуемое?

19) Если несовершеннолѣтній, назвавшій себя совершеннолѣтнимъ, выдалъ обязательство, то могутъ ли по сему послѣднему съ него быть взысканы деньги въ видѣ вознагражденія за убытки, причиненные его дѣяніемъ?

20) Можно ли обязать кого-либо вознаградить не только за свои дѣянія, но и за чужія дѣянія и въ какихъ именно случаяхъ?

21) Отвѣчаютъ ли родители за дѣянія ихъ дѣтей?

22) Въ какихъ случаяхъ опекуны и попечители обязаны вознаградить своихъ бывшихъ питомцевъ за причиненные имъ вредъ и убытки?

23) Душеприкащикъ завѣщанія обязанъ ли отвѣчать за свои упущенія передъ наслѣдниками?

24) Лице, вопреки прежнему обѣщанію отказавшееся отъ вступленія въ бракъ, обязано ли вознаградить за вредъ и убытки отъ сего происшедшіе?

25) Должны ли нотаріусы и судебные пристава отвѣчать за причиненные ими вредъ и убытки?

26) Повѣренный долженъ ли вознаградить своего довѣрителя за причиненные ему вредъ и убытки?

27) Когда въ договорѣ не было постановлено, что неисполнившая оный сторона обязывается вознаградить другую сторону за убытки, то можно ли въ семъ случаѣ предъявить таковой искъ?

28) Вознагражденіе за вредъ и убытки, происшедшіе отъ неисполненія договора, освобождаетъ ли отъ обязанности выполнить сей послѣдній?

29) Отказъ одною стороною отъ исполненія договора даетъ ли право другой сторонѣ требовать возврата уплаченныхъ денегъ въ видѣ вознагражденія убытковъ?

30) Уплата неустойки, назначенной по договору, освобождаетъ ли отъ отвѣтственности въ искѣ о вознагражденіи за убытки? *)

31) Условіе объ „очисткахъ“, помѣщенное въ купчей крѣпости (ст. 1427 зак. гр.), даетъ ли право на требованіе вознагражденія?

32) Если условіе объ очисткахъ не помѣщено въ купчей крѣпости, то покупщикъ, отъ котораго купленное имѣніе отобрано, сохраняетъ ли право, предоставленное ему 574 ст. т. X, ч. I зак. гр.?

33) Уничтоженіе даренія въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 974 т. X, ч. I даетъ ли право одаренному возбудить искъ о вознагражденіи?

34) Лице, сдѣлавшее улучшенія въ выкупаемомъ имѣніи, имѣетъ ли право требовать за сіе вознагражденіе?

35) Возможенъ ли искъ о вознагражденіи при договорѣ запродажи?

36) До изданія судебныхъ уставовъ можно ли было на

---

*) См. по сему предмету нашу замѣтку: о замѣнѣ неустойкою взысканія убытковъ (во II кн. Юридическаго Вѣстника за 1871 г.), и отвѣтъ на эту замѣтку г. М. Л. въ Юридическомъ Вѣстникѣ за августъ 1871 года.

основаніи 684 ст. зак. гр. къ числу убытковъ, за которые можно отыскивать вознагражденіе, отнести вознагражденіе повѣренныхъ за хожденіе по дѣламъ?

37) Если невозможно опредѣлить размѣръ причиненныхъ убытковъ, то слѣдуетъ ли отказать въ самомъ искѣ объ убыткахъ?

38) Существованіе моста черезъ рѣку даетъ ли право иска объ убыткахъ лицамъ, сплавляющимъ лѣсъ?

39) Нарушеніе чужаго владѣнія можетъ ли быть поводомъ къ требованію вознагражденія?

40) Утрата клади, ввѣренной для перевозки, даетъ ли право на искъ объ убыткахъ?

41) Подлежитъ ли искъ объ убыткахъ сроку земской давности или другимъ какимъ-либо короткимъ срокамъ?

42) Если кто-либо по ошибкѣ или недобросовѣстно получилъ то, что ему не слѣдуетъ, обязанъ ли онъ вознаградить потерпѣвшее лице?

43) Когда фабрика или заводъ причиняютъ сосѣдямъ значительный вредъ, то хозяинъ этихъ заведеній обязанъ ли вознаградить за вредъ и убытки и принять мѣры къ прекращенію вреда?

44) Если пожаръ произошелъ вслѣдствіе чрезмѣрной неосторожности или упущенія собственника застрахованнаго имущества, то можно ли взыскивать въ видѣ вознагражденія цѣну застрахованнаго имущества?

45) Тотъ кто претерпѣлъ вредъ отъ дѣйствія другаго лица, имѣетъ ли право требовать вознагражденія когда онъ самъ можетъ быть обвиненъ въ небрежности, причинившей это дѣйствіе?

46) Береговой владѣлецъ, который отводя изъ рѣки въ сторону воду пріостанавливаетъ работу на фабрикѣ, приводимой въ движеніе посредствомъ воды, отвѣтствуетъ ли за происшедшіе отъ сего вредъ и убытки?

47) Если береговой владѣлецъ портитъ воды рѣки, пользуясь ими на своей фабрикѣ и дѣлая ихъ негодными для употребленія сосѣднихъ владѣльцевъ, обязанъ ли онъ вознаградить за это?

48) Чтобы присудить съ кого-либо вознагражденіе за убытки, какъ съ лица отвѣтственнаго, достаточно ли чтобы это лице сдѣлало или велѣло сдѣлать извѣстныя работы, отъ которыхъ произошелъ вредъ для лица посторонняго?

49) По судебнымъ уставамъ 20 ноября 1864 г. какая установлена *подсудность* дѣлъ о вознагражденіи за вредъ и убытки?

50) Въ какомъ порядкѣ, по судебнымъ уставамъ производятся дѣла о вознагражденіи за вредъ и убытки?

—

Обратимся къ разсмотрѣнію каждаго изъ этихъ отдѣльныхъ вопросовъ:

1) „Въ чемъ состоитъ принципъ русскаго законодательства, о вознагражденіи за вредъ и убытки?“. Принципъ этотъ весьма ясно приведенъ въ ст. 574 и 684 зак. гр. и состоитъ въ признаніи: а) что никто безъ суда не можетъ быть лишенъ правъ, ему принадлежащихъ; б) что потерпѣвшій убытки имѣетъ право требовать вознагражденія; в) что нанесшій убытки, обязанъ вознаградить потерпѣвшаго; г) что не только дѣянія (commissiones) но и „упущенія“ (ommissiones), лица могутъ быть основаніемъ къ иску объ убыткахъ, и д) что эти дѣянія и упущенія должны имѣть характеръ *гражданскихъ* правонарушеній.

Эти основныя начала мы подвергнемъ обсужденію. Каждый человѣкъ, пользующійся гражданскою правоспособностію, есть существо свободное въ своихъ дѣяніяхъ, по осуществленію своихъ правъ личныхъ и по имуществу. Уже изъ сказаннаго слѣдуетъ, что весьма часто имущественные интересы отдѣльныхъ лицъ могутъ придти въ столкновеніе. Изъ того, что каждый человѣкъ есть существо свободное, слѣдуетъ, что онъ долженъ быть „отвѣтственнымъ“ за свои дѣянія; еслибы допустить противное и признать, что каждый человѣкъ можетъ безнаказанно и безотвѣтственно нарушить имущественные интересы другаго,—то право собственности поколебалось бы въ самыхъ существенныхъ его свойствахъ, права людей нисколько не были бы ограждены и

пользованіе имуществами было бы весьма затруднено. Никто не можетъ быть принужденъ совершить извѣстное личное дѣйствіе, хотя бы и обязался къ этому въ особомъ договорѣ: напримѣръ вести тяжбу, исполнять работу (Nemo praecise cogi potest ad factum); если же никого нельзя заставить противъ воли совершить эти дѣйствія, то взысканіе съ него убытокъ является естественнымъ и единственно возможнымъ послѣдствіемъ неисполненія имъ своего обязательства.

Наконецъ по правилу „Nemo cum alterius detrimento locupletari debet“, или „nemo dolo suo lucrari potest“— было бы несправедливо, чтобы нанесшій кому-либо вредъ и убытки, захватившій чужое имущество, или не отдавшій должныхъ денегъ могъ улучшить свои дѣла, не будучи обязанъ *вознаградить* потерпѣвшую сторону, а по началамъ общей правды и справедливости никто не имѣетъ права причинять вредъ другому, не подвергаясь за это отвѣтственности.

И такъ оказывается, что вопросъ о вознагражденіи кого-либо за причиненные ему вредъ и убытки *стоитъ на границѣ права гражданскаго и права уголовнаго*, тѣмъ болѣе что и учинившій преступленіе, не зависимо отъ подверженія его наказанію, является обязаннымъ отвѣтствовать за причиненные вредъ и убытки (ст. 821 уст. угол. суд.).

Предметъ настоящаго изслѣдованія составляетъ обязанность вознаградить за вредъ и убытки, происшедшіе отъ *гражданскаго правонарушенія* лица, то-есть отъ его дѣяній или упущеній.

2) Разсматривая вопросъ: „что нужно понимать, подъ *ущербомъ, вредомъ и убытками*, о которыхъ говоритъ законъ“, оказывается, что подъ этими словами нужно разумѣть всякій вредъ (денежный или имущественный), который кто-либо причиняетъ другому. Вредъ этотъ долженъ быть: 1) не воображаемый, а дѣйствительный, и такой который подлежитъ денежной оцѣнкѣ, опредѣленною суммою. Это послѣднее свойство есть необходимая принадлежность вреда для того, чтобы можно было предъявить искъ объ убыткахъ.

3) „Когда для потерпѣвшаго лица возникаетъ право требовать вознагражденія, и въ какомъ смыслѣ праву противопоставляется обязанность доставлять такое вознагражденіе? Право на искъ объ убыткахъ возникаетъ очевидно съ того момента, какъ только послѣдовалъ имущественный вредъ; за тѣмъ время предъявленія иска зависитъ отъ усмотрѣнія лица потерпѣвшаго, а право иска подлежитъ общимъ срокамъ о земской давности.

Ст. 574 зак. гр. установляя, что потерпѣвшее лице, имѣетъ право требовать вознагражденія, а лице причинившее вредъ *обязано* вознаградить, очевидно, *противопоставляетъ обязанность одного праву другаго.* Такая постановка вопроса является совершенно правильною. По общимъ началамъ науки гражданскаго права, право есть то, чѣмъ человѣкъ можетъ воспользоваться или не воспользоваться по своему усмотрѣнію. Права раздѣляются: 1) на личныя, семейственныя и 2) права по имуществу *).

Напротивъ того, *обязанность* есть то, что человѣкъ обязанъ выполнить, владѣя извѣстнымъ имуществомъ, или пользуясь извѣстными личными правами. Въ силу принципа, „qui habet comoda, debet ferre et opera“ каждое лице, имѣющее извѣстныя права, несетъ и извѣстныя обязанности, съ ними сопряженныя; безъ чего эти права не могли бы быть осуществлены. Сверхъ того по осуществленію своихъ правъ каждый человѣкъ приходитъ въ столкновеніе и соприкосновеніе съ правами другихъ лицъ, также имѣющихъ права. Такимъ образомъ дѣлается понятнымъ, что право одного лица противопоставляется обязанности другаго лица. (Наприм. если А. обязанъ заплатить Б., то обязанность А. противопоставляется праву Б)—, и что на этомъ взаимодѣй-

*) А послѣднія въ свою очередь раздѣляются: а) на *вещественныя*, когда кто-либо имѣетъ право требовать въ натурѣ извѣстнаго имущества, къ кому бы оно ни перешло (jus in re est facultas homini in rem competens sine respectu ad certam personam), и б) *не вещественныя* права, когда искъ объ имуществѣ или о цѣнѣ онаго относится къ извѣстному лицу (jus ad rem est facultus, competens *personae in personam*, ut haecaliquid dare vel facere teneātur.

ствіи правъ и обязанностей разныхъ лицъ, имѣющихъ между собою личныя и имущественныя соотношенія, — основаны: весь круговоротъ сдѣлокъ и договоровъ и вся совокупность гражданскихъ отношеній лицъ, живущихъ въ государствѣ, при чемъ всѣ спорные вопросы подлежатъ разсмотрѣнію мѣстъ судебныхъ.

4) Вопросъ: „какія дѣянія и упущенія лица даютъ право на отысканіе съ него убытковъ?“ долженъ быть подробно разсмотрѣнъ. Прежде всего нужно установить различіе между „дѣяніями и упущеніями“, о которыхъ говоритъ ст. 684.... Римское право различало: „commissio“ (содѣяніе) и „ommissio“ (упущеніе), и эти юридическія понятія всецѣло вошли въ русское законодательство. Дѣяніе есть поступокъ лица, изъ котораго истекаютъ извѣстныя имущественныя послѣдствія; напротивъ того „упущеніе“ есть воздержаніе отъ дѣянія въ томъ случаѣ, когда правила житейскаго благоразумія или имущественные интересы другаго лица требовали бы учиненія сего дѣянія *).

Затѣмъ необходимо опредѣлить: *какія* же дѣянія и упущенія даютъ поводъ къ предъявленію иска объ убыткахъ? Эти дѣянія и упущенія по 574 ст. зак. гр. должны носить на себѣ характеръ гражданскихъ правонарушеній.

5) И такъ возбуждается вопросъ: „чѣмъ сіи дѣянія и упущенія отличаются: а) отъ преступленій и проступковъ съ одной стороны и б) отъ вполнѣ законныхъ дѣяній, недающихъ повода къ иску объ убыткахъ—съ другой стороны? а) Преступленіе есть то, что запрещено закономъ подъ страхомъ уголовнаго наказанія; оно можетъ быть направлено противъ жизни, чести, здоровья или имущества отдѣльныхъ лицъ.“ **) Въ семъ отношеніи существуетъ аксіома: „nullum

*) Римляне, объ упущеніяхъ выражались такъ: „imperitia culpae annumeratur“. Въ „Code Napoléon“, объ упущеніяхъ сказано слѣдующее: *art. 1383*: chacun est responsable du dommage qu'il causé, non seulement *par son fait*, mais encore *par sa négligence* ou par son imprudence“.

**) По опредѣленію Rogron, преступленіе есть всякое незаконное дѣйствіе человѣка, совершенное съ намѣреніемъ причинить кому-либо вредъ. Для того, чтобы было преступленіе необходимо: „совершеніе дѣянія и умышленность“.

crimen sine lege". И такъ преступленіе есть столь тяжкое дѣяніе, столь опасное для цѣлаго общества, что оно преслѣдуется общественною властью, имѣетъ послѣдствіемъ наказаніе личности преступника (подверженіе его извѣстнымъ мученіямъ: какъ то: тюремному заключенію, ссылкѣ и проч).

Напротивъ того гражданское правонарушеніе есть дѣяніе или упущеніе, которое не сопряжено со вредомъ для цѣлаго общества; такое правонарушеніе не преслѣдуется общественной властью, но каждому потерпѣвшему лицу предоставляется отыскивать денежнаго вознагражденія за нанесенные имъ вредъ и убытки. б) Отъ гражданскихъ правонарушеній нужно отличить *законныя дѣянія* людей, по своимъ послѣдствіямъ стѣснительныя для нѣкоторыхъ лицъ: если кто-либо имѣетъ законныя требованія, хотя и служащія къ стѣсненію права другаго лица, то это не составляетъ гражданскаго правонарушенія. Существуетъ аксіома: „qui jure suo utitur neminem laedet", (кто пользуется своимъ законнымъ правомъ, никому не наноситъ вреда). Тотъ, кто удаляетъ арендатора изъ своего имѣнія, или подвергаетъ должника личному задержанію, или кто на основаніи законныхъ документовъ получаетъ въ свое владѣніе имущество другаго лица, кто пользуется сервитутами въ сосѣднемъ имѣніи (правомъ проѣзда, прохода, прогона скота и проч.), отецъ, стѣсняющій въ силу своей родительской власти своихъ дѣтей въ пользованіи ихъ личными или имущественными правами, опекунъ, ограничивающій своего питомца въ пользованіи правами;—всѣ упомянутыя лица не совершили гражданскихъ правонарушеній (то есть правонарушеній незаконныхъ), хотя бы въ сущности таковыя дѣйствія ихъ и были направлены противъ правъ другаго лица.

И такъ дѣянія и упущенія должны быть *незаконны* и *неправильны*, для того, чтобы могли составить гражданскія правонарушенія, могущія дать поводъ иску объ убыткахъ. Слѣдовательно вопросъ о томъ: есть ли данное дѣяніе правонарушеніе — зависитъ въ каждомъ данномъ случаѣ отъ усмотрѣнія суда и единственнымъ мѣриломъ при этомъ случаѣ исключительно то: было ли это дѣяніе законнымъ и

правильнымъ, не перешло ли оно за границы правъ, дѣйствительно принадлежащихъ лицу.

6) По вопросу, только-что разсмотрѣнному нами: „лице, дѣйствующее по праву ему закономъ предоставленному, можетъ ли подвергаться за дѣяніе свое иску объ убыткахъ?“ Въ судебной практикѣ было признано что: „нигдѣ нѣтъ правила, чтобы лице, дѣйствовавшее по *праву ему закономъ предоставленному*, могло подвергаться за дѣяніе свое какой бы то ни было отвѣтственности.“ (Рѣш. гр. кас. деп. 1870 г. № 403). Въ томъ же рѣшеніи изложено: „по 684 ст. всякій обязанъ вознаградить за вредъ и убытки причиненные кому либо его дѣяніемъ или упущеніемъ, хотя бы сіе дѣяніе или упущеніе не составляли ни преступленія, ни проступка;— не подлежитъ ни какому сомнѣнію, что законъ говоритъ здѣсь о такихъ дѣяніяхъ, которыя учинены лицемъ, *не имѣющимъ на то права* и о такихъ упущеніяхъ, которыя допущены *лицемъ*, обязаннымъ и имѣвшимъ возможность ихъ предупредить. Это видно, какъ изъ смысла той же 684 ст. освобождающей отъ отвѣтственности за вредъ и убытки, если причинившій ихъ докажетъ, что онъ былъ принужденъ къ тому требованіемъ закона или правительства, или личною обороною, или стеченіемъ обстоятельствъ, *которыхъ онъ не могъ предотвратить*, такъ и изъ смысла послѣдующихъ статей, на основаніи которыхъ, вредъ и убытки, о коихъ говорится въ 684 ст. вознаграждаются по правиламъ, постановленнымъ въ ст. 671 и 673, т.-е. постановленнымъ въ случаяхъ *присвоенія, истребленія, или поврежденія* чужаго имущества (ст. 685).“

Сообразивъ эти начала, мы приходимъ къ заключенію, что упомянутымъ рѣшеніемъ признано: 1) что гражданское правонарушеніе есть дѣяніе, учиненное лицемъ, *не имѣющимъ на это права* (признакъ субъективный), 2) что упущеніе должно быть учинено лицемъ, *обязаннымъ* не допускать извѣстнаго дѣянія.

Слѣдовательно выводъ этотъ вполнѣ совпадаетъ съ высказаннымъ нами выше мнѣніемъ, что дѣянія и упущенія должны быть незаконны и неправильны (признакъ объективный)

для того, чтобы они могли быть признаны гражданскими правонарушеніями, изъ которыхъ возникаетъ искъ объ убыткахъ.

7) „Личныя обиды и оскорбленія даютъ ли поводъ къ иску о вознагражденіи? По законамъ за безчестье, оскорбленный въ случаѣ личной обиды могъ отыскивать въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства вознагражденія отъ 1—50 к. с., или же просить о преданіи оскорбителя уголовному суду *). По прежнимъ законамъ (ст. 693 зак. гр.), каждый имѣлъ право въ случаѣ обидъ... искать удовлетворенія и *вознагражденія* посредствомъ полиціи или суда;—а по судебнымъ уставамъ (ст. 29, п. 3) иски о личныхъ обидахъ и оскорбленіяхъ подлежатъ вѣдомству мироваго судьи.

8) По вопросу: „о какомъ *принужденіи* говорится въ 684 ст.“ оказывается, что въ этой статьѣ закона сказано: „каждый обязанъ вознаградить за свои дѣянія или упущенія если только будетъ *доказано* что онъ не былъ *принужденъ* къ тому требованіями закона, или правительства, или необходимою личною обороною, или же стеченіемъ такихъ обстоятельствъ, которыхъ онъ не могъ предотвратить.“

Такимъ образомъ признано, что: 1) дѣйствія или упущенія лица, дающія поводъ къ иску о вознагражденіи, должны быть свободны, произвольны, основаны на свободной волѣ и разумномъ усмотрѣніи; если же они вызваны или требованіемъ закона, или иными обстоятельствами, сопротивляться которымъ невозможно, то это не даетъ права на искъ о вознагражденіи; 2) что лице, учинившее правонарушеніе вслѣдствіе необходимой обороны (ст. 161 улож. о нак.), не подлежитъ обязанности вознаградить за вредъ и убытки.

9) „Былъ ли кто-либо *принужденъ* къ извѣстному дѣянію, есть ли вопросъ факта или права? По сему предмету приз-

---

*) Уголов. касс. деп. (1867 г. № 288) призналъ, что потерпѣвшій обиду или оскорбленіе долженъ начать искъ гражданскій о вознагражденіи, или же уголовный о наказаніи виновнаго въ нанесеніи оскорбленія; соединять же оба иска, т.-е. требовать вознагражденія и наказанія, законъ не допускаетъ.

нано, что заключеніе о томъ, было ли доказано существованіе тѣхъ непредотвратимыхъ обстоятельствъ о коихъ сказано въ 684 ст. т. X, ч. I; зависитъ отъ суда, рѣшающаго дѣло по существу, и не подлежитъ обсужденію въ кассаціонномъ порядкѣ (рѣш. гражд. кас. деп. 1868 года № 384).

10) Вопросъ „одни ли только *самоуправныя* дѣянія даютъ право на убытки?“ былъ разрѣшенъ утвердительно, на основаніи слѣдующихъ соображеній: „по мѣсту, которое 574 ст. занимаетъ въ X т. св. зак. и изъ словеснаго ея смысла, изъ словъ, что никто не можетъ *безъ суда* быть лишенъ принадлежащихъ ему правъ“, явствуетъ, что она опредѣляетъ право на вознагражденіе въ убыткахъ, причиненныхъ *самоуправно*, безъ обращенія къ суду; обращаться же къ суду или надлежащей власти и отыскивать свое имущество изъ чужаго владѣнія предоставлено каждому 691 ст. того же тома и части, и на послѣдствія предъявленнаго суду иска въ случаяхъ признанія его по рѣшенію суда неправильнымъ, не указываетъ ни 574 ст., воспрещающая лишать кого-либо принадлежащихъ ему правъ безъ суда, ни 691 ст. открывающая каждому право обращаться къ суду и отыскивать свое имущество изъ чужаго владѣнія“ (1868 г. № 372).

Съ своей стороны мы замѣтимъ, что въ этомъ рѣшеніи слово: „самоуправство“ употребляется въ болѣе *тѣсномъ* значеніи, нежели въ ст. 690 т. X ч. I зак. гр. и въ ст. 142 уст. о нак. налаг. мир. судьями *) именно, подъ самоуправствомъ понимается всякое дѣйствіе лица, учиненное имъ безъ обращенія въ присутственное мѣсто, тогда—какъ по

---

*) Угол. касс. деп. разъяснено: 1) что присвоеніе чужаго имущества можетъ быть признано самоуправствомъ лишь тогда, если судъ найдетъ, что виновный имѣлъ на это имущество *извѣстное право* или по крайней мѣрѣ могъ предполагать, что имѣетъ его (1868 г. № 685); 2) для признанія дѣйствія самоуправствомъ... нѣтъ необходимости, чтобы дѣйствіе это сопровождалось какимъ-либо физическимъ насиліемъ (1870 г. № 545); 3) подъ самоуправствомъ законъ понимаетъ самовольное осуществленіе своего права съ насиліемъ или безъ насилія, но при такихъ условіяхъ, при которыхъ виновный обязанъ былъ и имѣлъ возможность обратиться для осуществленія этого права къ законной власти (1870 г. № 1507).

ст. 142 уст. о наказ. самоуправство есть *проступокъ уголовный*, за который виновный можетъ подвергнуться тюремному заключенію.

Съ своей же стороны мы повторяемъ нашъ выводъ: поводъ къ иску объ убыткахъ дають не одни самоуправныя дѣйствія лица, а всѣ поступки, имѣющіе характеръ гражданскихъ правонарушеній, поступки, которые являются не законными, неправильными, переходящими за границы правъ, дѣйствительно принадлежащихъ лицу.

11) „Если не вполнѣ доказано дѣяніе лица, къ которому предъявленъ искъ о вознагражденіи, то можетъ ли сей искъ подлежать удовлетворенію?“ По сему вопросу было признано: что для того, чтобы лице, понесшее убытокъ отъ дѣянія другаго лица, могло воспользоваться правомъ вознагражденія, необходимо по смыслу 7 ст. уст. гр. суд. и 31 ст. уст. угол. суд., чтобы дѣяніе это было *доказано* и если оно было въ разсмотрѣніи суда уголовнаго, чтобы дѣйствительность его была признана симъ судомъ (1869 г. № 1354).

Съ своей стороны мы находимъ, что по общему правилу „истецъ долженъ доказать свой искъ;“ по сему лице, отыскивающее вознагражденія, вслѣдствіе дѣянія другаго, должно предварительно доказать дѣйствительность сего дѣянія.

12) Вопросъ: „можно ли требовать вознагражденія за убытки, *имѣющіе произойти* отъ дѣянія, уже учиненнаго?“ былъ разрѣшенъ отрицательно, именно было признано: что требованіе, о возложеніи на кого-либо отвѣтственности за убытки, еще не причиненные, а только могущіе произойти, не можетъ быть предметомъ иска (касс. рѣш. 1870 г. № 1181).

Рѣшеніе это основано на томъ принципѣ, что если убытки еще не причинены, если ихъ нѣтъ, и быть можетъ они еще не произойдутъ, то было бы противнымъ справедливости и здравому смыслу дозволить предъявить эвентуальный искъ о сихъ убыткахъ.

13) „Нужно ли, чтобы было доказано, что убытки являются прямымъ, непосредственнымъ послѣдствіемъ извѣстнаго дѣянія?“ Вопросъ этотъ разрѣшенъ утвердительно: признано, что „правило 684 ст. не освобождаетъ истца отъ

обязанности въ каждомъ случаѣ доказать, что показанный убытокъ произошелъ, *именно* отъ того дѣйствія или упущенія, которое поставлено въ вину отвѣтчику (касс. рѣш. 1871 г. № 1227 *).

Такимъ образомъ установлено: 1) что происшедшіе убытки должны непосредственно вытекать изъ извѣстнаго дѣянія; 2) что эти убытки должны быть прямые, а не косвенные; такъ напримѣръ: если бы кто-нибудь вздумалъ доказывать, что отъ неуплаты ему въ срокъ денегъ, лишился возможности ихъ удвоить посредствомъ спекуляцій,—такой искъ, по нашему мнѣнію, не можетъ подлежать удовлетворенію.

14) „Когда лице обратилось въ присутственное мѣсто съ ходатайствомъ объ ограниченіи имущественныхъ правъ или распоряженій другаго лица, то возникаетъ ли изъ этого искъ о вознагражденіи до воспослѣдованія окончательнаго рѣшенія?“ Вопросъ этотъ мы разрѣшаемъ отрицательно; доколѣ не послѣдовало окончательнаго рѣшенія по дѣлу, до тѣхъ поръ не можетъ возникнуть вопроса о вознагражденіи.

15) „Если присутственныя мѣста въ удовлетвореніе требованій частныхъ лицъ принимаютъ несогласныя съ закономъ мѣры, то можетъ ли произойти искъ объ убыткахъ?“ По сему вопросу признано: „что исполнительная и судебныя власти обязаны удовлетворить требованіямъ обращающихся къ нимъ съ просьбою лицъ, только тогда, когда по соображеніи этихъ требованій съ законами признаютъ оныя подлежащими своему вѣдомству и основательными; но ежели эти власти въ удовлетвореніе означенныхъ требованій принимаютъ мѣры несогласныя съ закономъ и тѣмъ причиняютъ вредъ кому-либо, то отвѣтственность въ указанныхъ закономъ случаяхъ, упадаетъ на нихъ, а не на лицъ, которыя признавая свое право собственности на имущество, находящееся въ чужомъ владѣніи, и удерживаясь отъ само-

*) Въ „Code Napoléon, *art 1149* постановлено: les dommages et interets, dus au créancier sont en général *de la* perte, qu'il a faite, et du *gain*, dont il a été privé, sauf les exceptions et modifications ci après“. Статья эта основана на аксіомѣ: „lucrum cessans, damnum emergens“.

управства, обращаются къ суду и просятъ его защиты (1868 г. № 372)".

Съ своей стороны мы слышали *другое мнѣніе*, состоящее въ слѣдующемъ: въ случаѣ неправильныхъ дѣйствій присутственныхъ мѣстъ, вызванныхъ прошеніями ябедническими и основанными на искаженіи фактовъ, въ особенности если эти дѣйствія будутъ отмѣнены впослѣдствіи времени,—отвѣтственность должна падать не только на членовъ присутственныхъ мѣстъ, но и на лице, подавшее неправильное прошеніе. *) По принципамъ, заключающимся въ судебныхъ уставахъ, всякое лице, обратившееся съ неправильнымъ искомъ въ судебное мѣсто, не только не освобождается отъ отвѣтственности, но напротивъ того, обязано вознаградить противную сторону за убытки, понесенные отъ веденія этого дѣла (ст. 868 уст. гр. суд.), хотя бы исковое прошеніе въ низшей степени суда и было найдено правильнымъ; слѣдовательно по судебнымъ дѣламъ *личная* отвѣтственность истца и отвѣтчика не покрывается распоряженіями низшихъ судебныхъ мѣстъ, но остается въ полной силѣ,—все зависитъ отъ окончательнаго судебнаго рѣшенія.

16) „Когда послѣдовавшія по просьбѣ лица распоряженія присутственнаго мѣста впослѣдствіи времени будутъ отмѣнены, то возникаетъ ли искъ объ убыткахъ?" По сему вопросу было признано, что если присутственное мѣсто по ходатайству частнаго лица сдѣлаетъ распоряженіе, которое впослѣдствіи будетъ признано высшимъ мѣстомъ—неправильнымъ и отъ сего произойдутъ для другихъ частныхъ лицъ убытки, то обязанность вознаградить эти убытки лежитъ на присутственномъ мѣстѣ, а не на частномъ лицѣ,

---

*) Въ нашей судебной практикѣ былъ случай, что одинъ кредиторъ подъ вымышленнымъ предлогомъ задержалъ въ своемъ городѣ бывшаго въ немъ проѣздомъ, должника своего—(проживавшаго постоянно въ другомъ городѣ) съ цѣлью, предъявить на него заемное письмо ко взысканію,—что и исполнилъ въ тотъ же день. Хотя проѣзжающій былъ задержанъ уѣздными властями, мы не полагаемъ, чтобы онъ лишился черезъ это права иска объ убыткахъ на своего кредитора, за неправильное его задержаніе, тѣмъ болѣе, что все производство его задержанія было отмѣнено.

по просьбѣ котораго послѣдовало распоряженіе (Ж. М. Ю. 1862 года № 4-й рѣш. сената).

Мы полагаемъ, какъ уже выше замѣчено, что отвѣтственность членовъ, составляющихъ присутственное мѣсто, не исключаетъ отвѣтственности истца, подавшаго неправильную жалобу.

17) „Если убытки причинены нѣсколькимъ лицамъ, имѣетъ ли право каждый изъ послѣднихъ отдѣльно за себя отыскивать вознагражденіе?“

Было признано, что: „при совокупномъ въ заключеніи договора участіи съ одной стороны двухъ или болѣе лицъ, каждый изъ нихъ въ случаѣ нарушенія договорныхъ условій противною стороною имѣетъ право безъ уполномочія отъ своихъ соучастниковъ отыскивать съ отвѣтственной по договору стороны убытковъ причиненныхъ неисполненіемъ принятыхъ ею на себя обязанностей. Контрагентъ, не принимавшій ни лично, ни чрезъ законно-уполномоченнаго участія въ искѣ, предъявленномъ другимъ участвующимъ съ нимъ въ договорѣ контрагентомъ, не можетъ и воспользоваться присужденнымъ по рѣшенію суда въ пользу предъявившаго искъ взысканіемъ (1870 г. № 166).

18) „Можетъ ли собственникъ имущества въ случаѣ нарушенія права его собственности и нанесенія тѣмъ ему убытковъ, самъ опредѣлить за сіе мѣру вознагражденія?“ Признано, что „собственнику не принадлежитъ право въ случаѣ нанесенія убытка или ущерба нарушеніемъ его права собственности, опредѣлять за сіе мѣру вознагражденія по собственному своему усмотрѣнію, если противная сторона не согласна на вознагражденіе отъ нея требуемое (1870 года № 781).

Рѣшеніе основано на томъ здравомъ началѣ, что никто не можетъ быть судьею въ собственномъ дѣлѣ (nullus testis idoneus re sua intelligetur).

19) „Если несовершеннолѣтній, назвавшій себя совершеннолѣтнимъ, выдалъ обязательство, то могутъ ли съ него по сему обязательству быть взысканы деньги въ видѣ *вознагражденія* за причиненные его дѣяніемъ убытки?“ По сему

предмету было признано: „что несовершеннолѣтній, выдавшій обязательство съ употребленіемъ законопротивныхъ способовъ къ увѣренію заимодавца въ своемъ несовершеннолѣтіи, не освобождается отъ обязанности *вознаградить за ущербъ*, причиненный кредитору (рѣш. 1 общ. собранія, т. I № 104).

Мы полагаемъ, что хотя „a priori" такой искъ объ убыткахъ и былъ бы возможенъ, ибо отвѣтственность за проступки начинается ранѣе полнаго совершеннолѣтія, то-есть двадцати лѣтъ съ годомъ, отысканіе же убытковъ, происшедшихъ отъ выдачи долговаго документа, по видимому не имѣетъ ничего общаго со взысканіемъ по документу,—но на практикѣ (какъ мы убѣждены) такое истолкованіе закона произвело бы важныя неудобства. На основаніи 218 ст. т. X ч. I, запрещается совершать какія бы то ни было крѣпости и акты отъ имени малолѣтняго, или написанныя имъ признавать дѣйствительными и приводить въ исполненіе." Если бы въ судебной практикѣ установилось правило, что кредиторъ, получившій долговой документъ отъ несовершеннолѣтняго, имѣетъ право производить съ него взысканіе по сему акту въ видѣ *вознагражденія* за убытки—то ст. 218 была бы нарушена въ самыхъ существенныхъ своихъ частяхъ, сдѣлалась бы мертвою буквою, и со всѣхъ малолѣтнихъ взысканіе по долговымъ обязательствамъ производилось бы въ видѣ вознагражденія за убытки, понесенные кредиторами отъ уплаты денегъ по актамъ недѣйствительнымъ (in integrum restitutio).

Въ подтвержденіе нашего мнѣнія мы сошлемся и на слѣдующія соображенія: „такъ какъ законъ (220 и 222 ст. т. X ч. I) безусловно освобождаетъ отъ всякаго взысканія и отвѣта лице, которое во время несовершеннолѣтія дало письменное обязательство или совершило какой-либо актъ, то тѣмъ самымъ признается не дѣйствительнымъ и не имѣющимъ юридическихъ послѣдствій и основаніе, по коему принято обязательство или совершенъ актъ, т.-е. уничтожается всякое значеніе по отношенію къ совершеннолѣтнему, самаго факта отъ коего возникъ актъ (1867 г. № 393).

Слѣдовательно признано, что долговой актъ, выданный малолѣтнимъ,—не дѣйствителенъ—„pro non scriptum habetur“ какъ по содержанію его, такъ и въ отношеніи права взысканія по оному вознагражденія за убытки.

20) По вопросу: „можно ли обязать кого-либо вознаградить не только за свои дѣянія, но и за *чужія* дѣянія, и въ какихъ именно случаяхъ?“ было признано, что по коренному правилу всякій обязанъ вознаградить за вредъ и убытки причиненные кому-либо его дѣяніемъ или упущеніемъ (ст. 684 X т. I ч.). Слѣдовательно никто *за чужое* дѣяніе не можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности, кромѣ исключеній, содержащихся въ 686 и 687 ст. того же тома, въ силу коихъ отвѣтственность за вредъ и убытки, причиненные малолѣтними въ случаяхъ закономъ опредѣленныхъ, возлагается на ихъ родителей и на томъ же основаніи отвѣтствуютъ за малолѣтнихъ, безумныхъ и сумасшедшихъ, тѣ кои обязаны имѣть за ними надзоръ (ст. 686); равнымъ образомъ *господа и вѣрители* отвѣтствуютъ за вредъ и убытки, причиненные ихъ *слугами и повѣренными* при исполненіи ихъ порученій, сообразно съ приказаніями или полномочіемъ, которыя даны ихъ господами и вѣрителями (ст. 687) *). Во всякомъ другомъ случаѣ не подходящемъ къ числу вышеуказанныхъ исключеній, возлагать на кого-нибудь отвѣтственность за вредъ и убытки, причиненные дѣяніемъ другаго лица, было бы нарушеніемъ буквальнаго смысла 684 ст. (1868 г. № 55).

---

*) Буквально тоже самое, что постановлено въ ст. 686 и 687, т. X ч. I, гражд. заключается и въ *art. 1384* Code Napoléon: „on est responsable non seulement du dommage, que l'on, a causé par son propre fait, mais encore de celui, qui est causé par le fait des persones *dont on doit repondre* ou des choses que l'on a sous sa garde. Le père (et la mère après le decès du mari), sont responsables du dommage, causé par leurs enfants mineurs: habitants avec eux. Les maitres et les comettants du dommage, causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions, aux quelles ils les ont employés.... La responsabilité ci—dessus a lieu à moins que les pères et mères instituteurs et artisans *ne prouvent*, qu'ils n'ont pas pu empêcher le fait, qui donne lieu à cette responsabilité.“

По нашему мнѣнію въ уголовномъ правѣ существуетъ правило: poena suos teneat auctores — никто не можетъ въ порядкѣ уголовнаго судопроизводства отвѣчать за другаго, но въ производствѣ гражданскомъ существуетъ иное правило: „habitator suam *suorumque culpam* praestare debet", въ отношеніи гражданской отвѣтственности за причиненный подвластными лицами вредъ и убытки (ст. 686 и 687).

21) „Отвѣчаютъ ли родители за дѣянія ихъ дѣтей?" Вопросъ этотъ разрѣшается отчасти уже приведенными выше соображеніями и ст. 686 зак. гр. по которой, когда малолѣтніе жительствующіе у родителей своихъ, причинятъ кому либо вредъ и убытки и по окончательному судебному приговору будетъ признано, что родители, *имѣя всѣ средства предупредить означенное дѣяніе* малолѣтняго, не приняли надлежащихъ къ тому мѣръ и допустили совершеніе опаго по явной съ ихъ стороны небрежности: то вознагражденіе за вредъ и убытки платятъ изъ *своего* имущества родители малолѣтняго,—отецъ или мать или оба вмѣстѣ по усмотрѣнію суда, хотя бы за малолѣтнимъ и числилось собственное имѣніе. Въ противномъ же случаѣ, т.-е. когда родители докажутъ, *что не имѣли никакихъ средствъ къ предупрежденію преступленія или проступка малольтняго*,—убытки взыскиваются съ имѣнія сего послѣдняго... (буквально тоже сказано въ ст. 1384 кодекса Наполеона)."

Такимъ образомъ оказывается, что родители тогда только отвѣчаютъ за дѣянія своихъ малолѣтнихъ дѣтей, когда имѣютъ возможность предупредить означенныя дѣянія; мотивъ этого закона понятенъ: если родители имѣя на сіе возможность, не предупредили дѣянія ихъ дѣтей; то они сдѣлали *сами упущеніе* и слѣдовательно ихъ отвѣтственность по нашему мнѣнію, не перестаетъ быть личною, является послѣдствіемъ, сдѣланнаго ими самими упущенія.

22) Въ какихъ случаяхъ *опекуны* и *попечители* обязаны вознаградить своихъ бывшихъ питомцевъ за причиненные имъ вредъ и убытки? Вопросъ этотъ разрѣшается ст. 290 т. X ч. I зак. гр., по которой опекуны и попечители, въ случаѣ *нерадѣнія* или *умысла* въ упущеніи правъ лица, по-

печенію ихъ ввѣреннаго, отвѣчаютъ собственнымъ своимъ имѣніемъ, по мѣрѣ происшедшей чрезъ то или могущей произойти для малолѣтняго потери....

Слѣдовательно, въ силу этого закона къ опекунамъ можетъ быть предъявленъ искъ о вознагражденіи только въ случаѣ ихъ нерадѣнія или умысла по управленію имѣніемъ ихъ бывшихъ питомцевъ.

23) Душеприкащикъ завѣщанія, обязанъ ли отвѣчать за свои упущенія передъ наслѣдниками? Было признано: „что хотя душеприкащикъ на общемъ основаніи 684 ст. не освобождается отъ отвѣтственности передъ надлежащими лицами за свои упущенія во всемъ томъ, что относилось до принятой имъ на себя обязанности, и хотя сіи лица имѣютъ неоспоримое право требовать отъ него отчетовъ въ дѣйствіяхъ его и распоряженіяхъ по сему предмету, но для обращенія на него лично взысканія за завѣщанное имущество, буде таковаго на лице не оказалось, недостаточно одной открывшейся для душеприкащика возможности требовать сіе имущество въ свое распоряженіе, а надлежитъ еще имѣть удостовѣреніе въ томъ, что онъ своимъ бездѣйствіемъ или упущеніемъ утратилъ сію возможность и довелъ до ущерба лица, въ пользу коихъ имѣлъ право дѣйствовать по своему званію (1869 г. № 227).

Съ своей стороны мы замѣтимъ, что законы о душеприкащикахъ по нашему законодательству не отличаются полнотою; права и обязанности душеприкащиковъ, касательно распоряженія представленнымъ въ ихъ распоряженіе имуществомъ, наиболѣе близко подходитъ къ отвѣтственности опекуновъ и попечителей по завѣдыванію имуществомъ ихъ питомцевъ *).

---

*) Въ объяснительной запискѣ „къ проекту положенія о духовныхъ завѣщаніяхъ“ 1867 г. сказано: „что завѣщатель у насъ обыкновенно проситъ кого-либо изъ своихъ друзей не отказаться принять на себя заботы по исполненію завѣщанія. Такое порученіе есть дѣло личнаго довѣрія, и особаго акта объ уполномочіи душеприкащиковъ завѣщателемъ на различныя дѣйствія послѣ его смерти у насъ не заключается, тѣмъ болѣе что по нашимъ законамъ дѣйствіе полномочія прекращается смертію довѣри-

24) „Лице, вопреки прежнему обѣщанію отказавшееся отъ вступленія въ бракъ, обязано ли вознаградить за вредъ и убытки отъ сего происшедшіе?“ Московская судебная палата признала, что женихъ, отказавшійся отъ предложеннаго брака не обязанъ вознаградить родителей невѣсты за купленное ими приданое (Суд. Вѣстн. 1869 г. № 114).

Кассаціоннымъ Департаментомъ было признано, что по законамъ о брачномъ союзѣ законъ предоставляетъ право сочетающимся лицамъ вступать въ бракъ не иначе, какъ по взаимному и непринужденному ихъ согласію (ст. 12 X т. ч. I), а родителямъ давать дѣтямъ на вступленіе въ бракъ дозволеніе (ст. 6). Право каждаго изъ этихъ лицъ ни чѣмъ не ограничено и законъ не стѣсняетъ ихъ воли, даже послѣ даннаго согласія или донесенія на вступленіе въ бракъ, которое впослѣдствіе разныхъ случайностей въ жизни можетъ быть свободно измѣняемо. По сему отказъ, отъ слова, даннаго сочетающимся или ихъ родителями, не можетъ быть признанъ дѣяніемъ подвергающимъ какой-либо отвѣтственности, опредѣленной 684 ст. X т. I ч. (1870 г. № 403). *)

теля (стр. 2330 зак. гр.). Надобности въ подробной регламентаціи дѣйствій душеприкащиковъ у насъ никогда не чувствовалось. . . . обязанности душеприкащиковъ могутъ быть или весьма просты или весьма сложны смотря по содержанію завѣщанія, и подвести ихъ подъ общія правила примѣнимыя во всякомъ случаѣ нелегко . . . (стр. 63).

*) Впрочемъ въ другомъ рѣшеніи высказанъ взглядъ, нѣсколько противоположный: разсматривая вопросъ о томъ: обязано ли лице, отказавшееся отъ вступленія въ бракъ, возвратить деньги, издержанныя на приготовленія къ свадьбѣ, сенатъ призналъ, что обязано даже въ томъ случаѣ, если бы было несовершеннолѣтнимъ, именно нашелъ, что „мировой съѣздъ въ основаніе своего заключенія, привелъ то, что по общему закону о правѣ свободно вступать въ какіе либо договоры, обязательства и сдѣлки, право это дается лицу, достигшему полнаго совершеннолѣтія. Такое примѣненіе къ данному случаю общаго закона объ обязательствахъ нельзя признать правильнымъ . . . . толкованіе съѣзда о значеніи закона, выраженнаго въ 684 ст. того же тома, оказывается несогласнымъ съ точнымъ смысломъ, какъ этой такъ и 686 ст. По содержанію первой изъ нихъ *всякій обязанъ вознаградить вредъ и убытки причиненные кому-либо его дѣяніемъ*, а статья 686 прямо установляетъ, что *и малолѣтніе не освобождаются* отъ этой обязанности въ томъ случаѣ, когда родители докажутъ, что они не имѣли средствъ къ предупрежденію преступленія или проступка малолѣтняго, а

25) „Обязаны ли нотаріусы и судебные пристава отвѣчать за причиненные ими вредъ и убытки?“ Вопросъ объ отвѣтственности нотаріусовъ разрѣшается буквальнымъ смысломъ ст. 8 полож. о нот. части, въ которой сказано, что: „желающій поступить въ нотаріусы, обязанъ *для обезпеченія взысканія* на случай неправильныхъ его по должности дѣйствій, представить въ окружный судъ залогъ, размѣръ котораго опредѣляется по соображенію мѣстныхъ условій министромъ юстиціи, по соглашенію съ министромъ внутреннихъ дѣлъ.“ Въ статьѣ же 14, того положенія постановлено: „за удовлетвореніемъ взысканій, предъявленныхъ установленнымъ порядкомъ, остатокъ залога, въ случаѣ не состоятельности нотаріуса, обращается по просьбѣ его кредиторовъ на покрытіе долговъ.... Слѣдовательно нотаріусы безусловно отвѣчаютъ за вредъ, причиненный ихъ дѣйствіями частному лицу, и на удовлетвореніе лицъ потерпѣвшихъ, законъ заранѣе установляетъ особый источникъ—залогъ требуемый отъ нотаріуса, какъ „cautio s. stipulatio damni infecti. *)

Относительно отвѣтственности *судебныхъ приставовъ* въ ст. 331 постановлено: „если неправильными и противозаконными дѣйствіями судебнаго пристава по исполненію служебныхъ его обязанностей будутъ кому либо причинены убытки, то..... *вознагражденіе за убытки* производится по судебному рѣшенію изъ представленнаго судебнымъ приставомъ *залога*, а если онаго окажется для сего недостаточнымъ, то изъ всякаго инаго имущества виновнаго (въ ст.

въ противномъ случаѣ отвѣтственность за причиненные малолѣтнимъ убытки обращается на имущество родителей.

*) Вопросъ, обязаны ли нотаріусы вознаградить за всякую неточность, или упущеніе, допущенныя ими при изложеніи акта, *французскою* судебною практикою разрѣшается отрицательно, по слѣдующимъ соображеніямъ: 1) признаніе акта не дѣйствительнымъ не влечетъ за собою отвѣтственности нотаріуса,—нужно, что бы упущеніе нотаріуса было чрезмѣрно важнымъ,—для возникновенія иска объ убыткахъ, 2) было бы слишкомъ строго дѣлать нотаріусовъ отвѣтственными за ошибки, которыя касаются спорныхъ вопросовъ гражданскаго права, а неустановленныхъ формальностей (знаніе которыхъ обязательно для нотаріусовъ). 3) очень часто даже внимательный и опытный умъ не можетъ избѣгнуть ошибки (Rogron p. 459).

352 въ тѣхъ законахъ говорится о вознагражденіи за убытки при существованіи товарищества судебныхъ приставовъ).

26) „Обязанъ ли *повѣренный* вознаградить своего довѣрителя за причиненные ему вредъ и убытки?“ Въ ст. 374 учр. суд. уст. постановлено: „взысканіе, наложенное совѣтомъ на присяжнаго повѣреннаго или оправданіе его совѣтомъ не лишаютъ частное лице права *искать* съ того повѣреннаго *вознагражденія убытковъ* въ судебныхъ мѣстахъ.

Относительно отвѣтственности всѣхъ вообще повѣренныхъ признано, что въ 2325 ст. вовсе и неупоминается объ отношеніяхъ между повѣреннымъ и его довѣрителемъ вслѣдствіе исполненія первымъ дѣйствій въ силу уполномочія, отношенія эти опредѣляются общими законами, изложенными въ 644 и 684 ст. X. т. I ч. объ отвѣтственности за вредъ и убытки, причиненные дѣйствіями, не признаваемыми преступленіями и проступками. О безусловной *безотвѣтственности* повѣреннаго передъ довѣрителемъ тѣмъ менѣе можетъ быть рѣчи, что повѣренный болѣе чѣмъ всякое иное лицо долженъ подлежать отвѣтственности передъ довѣрителемъ своимъ; потому что, получивъ уполномочіе, въ силу коего довѣритель обязуется вѣрить ему во всемъ и не прекословить его дѣйствіямъ, повѣренный принимаетъ на себя нравственную обязанность блюсти за интересами своего довѣрителя и ограждать ихъ. (1871 года № 1125). *)

27) „Когда въ договорѣ не было постановлено, что не исполнившая оный сторона обязывается вознаградить другую сторону за убытки, то можно ли въ семъ случаѣ предъявить искъ о вознагражденіи...? Мы полагаемъ, что право отыскивать вознагражденія за неисполненіе договора, существуетъ ipso jure, хотя бы на сіе не было постановлено въ договорѣ особаго условія. Въ судебной практикѣ было признано, что обязанность отвѣтствовать за неисполненіе договора, есть

*) Французская судебная практика признаетъ, что искать съ повѣреннаго убытковъ можетъ только лице, выдавшее ему довѣренность а не третье лице, котораго интересы были нарушены по упущенію повѣреннаго. (Arret. du 21 juin 1850 Si rey. 50, II 295).

такъ сказать *подразумѣваемое условіе*, *) которое заключается въ каждомъ договорѣ. Кассаціонный департаментъ сената нашелъ, что: „сущность всякаго контракта слагается изъ условій, положительно въ немъ *выговоренныхъ*, и условій *подразумѣваемыхъ*; первыя зависятъ отъ доброй воли и уговора сторонъ—вторыя опредѣляются самимъ закономъ хотя бы они не были выговорены въ договорѣ. Одни условія суть частныя, для каждаго договора, установляются не принужденною волею, частныхъ лицъ, другія суть общія и въ отношеніи ихъ дѣйствуетъ сила общаго закона, хотя бы о нихъ въ договорѣ и было *умолчено*. Такимъ образомъ законъ опредѣляетъ что всякій договоръ и всякое обязательство, въ случаѣ неисполненія производятъ право требовать исполненія отъ лица обязавшагося во всемъ томъ, что постановлено въ ономъ (ст. 570 т. X. ч. I.), что договоры должны быть исполняемы по точному оныхъ разуму, неуважая побочныхъ обстоятельствъ и не взирая ни на какихъ лицъ, (ст. 1536 т. X. I ч.), и что договоры могутъ быть прекращены по взаимному согласію сторонъ и другими способами указанными въ ст. 1545—1553 т. X. ч. I. Всѣ сіи условія и многія другія, основанныя на законѣ, обязательны для договаривающихся сторонъ, и никто не въ правѣ уклоняться отъ ихъ исполненія подъ тѣмъ предлогомъ, что исполненіе договора не обезпечено неустойкою, поручительствомъ, залогомъ или инымъ способомъ. Въ противномъ случаѣ сверхъ условій, зависящихъ отъ соглашенія сторонъ надлежало бы включить въ каждый контрактъ и всѣ существующія законоположенія о договорахъ (1867 г. № 401).“

Равнымъ образомъ было признано, что: „статьи 569 и 570 т. X. ч. 1. содержатъ въ себѣ правило положительно и бе-

*) Съ своей стороны мы находимъ, что едва ли есть основаніе прибѣгать къ подобной фикціи; при исполненіи договора нужно руководствоваться: 1) тѣмъ, что въ немъ изложено и 2) дѣйствующими законами. По нашему мнѣнію обязанность вознаградить за вредъ, если о семъ ничего не сказано въ самомъ договорѣ, должна быть выведена изъ дѣйствующихъ законовъ, именно изъ ст. 574 зак. гражд., а не изъ какихъ либо предположеній.

зусловно опредѣляющія права и обязанности договаривающихся лицъ, а 1539 ст. не обязываетъ ихъ, но *дозволяетъ* имъ въ виду условленныхъ по договору взаимныхъ правъ и обязанностей обезпечивать исполненіе договора включаемыми въ него условіями, непротивными закону. Такимъ образомъ по прямому смыслу приведенныхъ статей, исполненіе договора составляетъ положительную обязанность договаривающихся сторонъ, а постановленіе какихъ либо по взаимному обезпеченію условій, представляющихъ собою какъ бы дополнительные договоры о мѣрѣ и способѣ удовлетворенія одной стороны въ случаѣ неисполненія другою принятыхъ ею обязательствъ, зависитъ отъ ихъ *воли*;—они могутъ включать и не включать въ договоръ такія условія, но во всякомъ случаѣ обязаны исполнить его, въ силу положительнаго о томъ закона, а потому нарушеніе договора, не сопровождаемаго никакими къ обезпеченію его исполненія условіями, тѣмъ не менѣе открываетъ по 570 ст. право требовать отъ лицъ обязавшися удовлетворенія, во всемъ томъ, что постановлено въ договорѣ.“

28) „Вознагражденіе за вредъ и убытки, происшедшіе отъ исполненія договора, освобождаетъ ли оть обязанности выполнить сей послѣдній?“ Было признано, что согласно ст. 569, 570 и 1545, т. X. ч. 1. „ограждающихъ твердость взаимныхъ обязательствъ, въ случаѣ неисполненія постановленнаго въ договорѣ условія одною изъ сторонъ, другая сторона имѣетъ право требовать *исполненія* всего въ немъ постановленнаго; а вмѣстѣ съ тѣмъ, по силѣ 574 и 684 ст. того же тома ч. 1, она имѣетъ право требовать вознагражденія въ убыткахъ, если они нанесены ей нарушеніемъ условія. (1866 года № 50).

Слѣдовательно признано, что взысканіе убытковъ не освобождаетъ отъ обязанности исполненія договора.

29) Вопросъ: „отказъ одною стороною отъ исполненія договора, даетъ ли права другой сторонѣ требовать возврата уплаченныхъ денегъ въ видѣ вознагражденія убытковъ?“— Былъ разрѣшенъ утвердительно (касс. деп. 1868 г. № 806).—

Въ этомъ случаѣ происходитъ то, что по римскому праву называлось: „in integrum restitutio.“

30) „Уплата *неустойки*, назначенной по договору, освобождаетъ ли отъ отвѣтственности въ искѣ о вознагражденіи за убытки?“ Вопросъ этотъ разрѣшенъ отрицательно.— Было признано, что на основаніи 1554 ст. X т. ч. 1. договоры и обязательства по обоюдному согласію могутъ быть укрѣпляемы и обезпечиваемы между прочимъ условіемъ неустойки. Изъ словъ этого закона видно только то, что условіе неустойки служитъ укрѣпленіемъ и обезпеченіемъ договора или обязательства; т. е. ручательствомъ въ точномъ исполненіи онаго; но изъ этого еще не слѣдуетъ, что бы законъ смотрѣлъ на неустойку, какъ на вознагражденіе за убытки причиненные неисполненіемъ договора;—право на взысканіе неустойки открывается съ самаго того момента, въ который неисполненный договоръ долженъ быть исполненъ,—хотя въ этотъ моментъ собственно немогло еще послѣдовать никакихъ убытковъ, такъ какъ они могутъ произойти лишь при дальнѣйшемъ неисполненіи договора. А какъ на основаніи 1585 ст. X т. ч. 1. взысканіе неустойки не прекращаетъ силы договора, въ обезпеченіе котораго она условлена, если о томъ не постановлено въ самомъ договорѣ, а по 569, 570, 571 и 573 ст., того же тома и части, всякій договоръ и всякое обязательство, правильно составленные, должны быть исполняемы, въ случаѣ же не исполненія, производятъ право требовать отъ лица обязавшагося, удовлетворенія, во всемъ томъ, что постановлено въ договорѣ или обязательствѣ, наконецъ по силѣ 684 ст. всякій обязанъ вознаградить за вредъ и убытки причиненные кому либо его дѣяніемъ или упущеніемъ, то очевидно, что по смыслу этихъ законовъ, взысканіе неустойки за неисполненіе договора въ назначенное въ оном время не освобождаетъ контрагента отъ исполненія самаго договора, если въ немъ не постановлено противное; въ случаѣ же дальнѣйшаго неисполненія онаго, виновный въ томъ, обязанъ вознаградить другую сторону за причиненные ей этимъ своимъ упущеніемъ убытки. Подтвержденіемъ сему служитъ и бук-

вальный смыслъ приведенной 1584 ст., въ которой сказано, что неустойка взыскивается не зависимо отъ взысканія по неисполненію самаго договора, такъ какъ слова „взысканія къ неисполненію договора“ ясно указываютъ не на одно только право требовать исполненія договора, но и на право производить взысканіе за послѣдствіе неисполненія онаго.“

Съ своей стороны мы держимся противоположнаго мнѣнія. Нынѣ мы замѣтимъ, что въ кодексѣ Наполеона постановлено слѣдующее: „*art 1152*: lorsque la convention porte, que celui qui manquera de l'éxécuter payera une certaine somme à titre des dommages et interets, il ne peut être alloué *à l'autre partie une somme plus forte* ni moindre“—Слѣдовательно сверхъ неустойки нельзя отыскивать еще дополнительной суммы убытковъ.

31) „Условіе объ *очисткахъ* помѣщенное въ купчей крѣпости (ст. 1427) даетъ ли право требовать вознагражденія?“ Вопросъ этотъ разрѣшается утвердительно: 1) буквальнымъ смысломъ статьи 1427 зак. гр., въ которой сказано: „подъ именемъ очистокъ разумѣется.... Обязанность принятая продавцемъ (имѣнія) очищать покупщика отъ всѣхъ въ то имѣніе вступщиковъ *и не доводить до убытковъ съ удостовѣреніемъ заплатить оные покупщику, буде таковые для него произойдутъ*.“ 2) Рѣшеніемъ гражд. касс. деп. 1869 г. № 519, которымъ признано, что ст. 1427... предоставляетъ ему (покупщику право въ случаѣ отчужденія отъ него имѣнія искать понесенные имъ отъ того убытки съ продавца.“ *)

32) По вопросу: „право иска о вознагражденіи покупщика имѣнія за отобраніе у него сего послѣдняго существуетъ ли даже въ томъ случаѣ, если не было въ купчей постановлено условія, объ очисткахъ?“—было признано, что: „если въ актѣ купчей крѣпости продавецъ положительно не устранилъ себя отъ отвѣтственности за всѣ послѣдствія, которыя могутъ возникнуть отъ продажи, и только

*) Въ кодексѣ Наполеона сказано: „*art. 1630:* lorsque la garantie a été promise... si l'acquéreur est eringé, il a droit de demander contre le vendeur... *les dommages et interets* ainsi qui les frais et loyaux contre du contrat.“

въ купчей крѣпости *не будетъ помѣщено* произвольное условіе очистки, то это одно умолчаніе объ очисткѣ не освобождаетъ продавца отъ отвѣтственности передъ покупщикомъ въ силу обязательства, *возникающаго независимо* отъ соглашенія сторонъ, какъ послѣдствія правонарушенія (гражд. кассац. деп. 1871 года № 1121).“

Слѣдовательно, не смотря на то, что законъ „очистки“ признаетъ условіемъ, *произвольнымъ*, но разъяснено, что это условіе, хотя бы о немъ въ купчей не было упомянуто, существуетъ ipso jure, какъ необходимая принадлежность купчей крѣпости.

33) Уничтоженіе даренія, въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 974 зак. гражд., даетъ-ли право одаренному возбудить искъ о вознагражденіи?“ — Дареніе можетъ быть уничтожено, „если принявшій даръ учинитъ покушеніе на жизнь дарителя, причинитъ ему побои или угрозы, оклевещетъ его въ какомъ либо преступленіи или вообще окажетъ ему явное непочтеніе“ (ст. 974). Порядокъ уничтоженія даренія слѣдующій: дарственная запись можетъ быть признана недѣйствительною только въ порядкѣ судебномъ по приговору *суда*. *) За тѣмъ, если требованіе объ уничтоженіи дара было судомъ признано правильнымъ, то въ силу соображеній, приведенныхъ выше, (по вопросамъ 15 и 16) искъ о вознагражденіи за уничтоженіе судомъ даренія не можетъ подлежать удовлетворенію, ибо за уничтоженіемъ даренія судомъ, вся отвѣтственность падаетъ на сей послѣдній и совершенно слагается съ дарителя. (См. рѣш. кассац. деп. 1868 г. № 372.) Сверхъ того, по правилу „qui jure suo utitur, neminem laedet,“ если даритель имѣлъ законные поводы требовать уничтоженія дара, то къ нему не можетъ быть предъявленъ искъ о вознагражденіи за убытки.

---

*) Было признано сенатомъ, что даръ недвижимаго имѣнія считается состоявшимся, когда дарственная запись передана дарителемъ одаряемому и симъ послѣднимъ принята. За тѣмъ эта дарственная запись можетъ быть безъ заявленнаго въ семидневный срокъ согласія одаряемаго, быть уничтожена только въ порядкѣ судебномъ. (Рѣш. Сен. Жур. Мин. Юст. № 12, 1864 года).

34) „Лице, сдѣлавшее улучшеніе въ выкупаемомъ имѣніи, имѣетъ ли право требовать за сіе вознагражденія?“ Вопросъ этотъ разрѣшается, буквальнымъ смысломъ статьи 1367 зак. гр., по которой, „желающій выкупить родовое имущество обязанъ уплатить (п. 2) „*издержки*, употребленныя покупщикомъ на поддержаніе и улучшеніе имѣнія по оцѣнкѣ.“

35) Возможенъ ли искъ о вознагражденіи при договорѣ запродажи? По сему предмету признано: что запродажная запись обезпечивается *только неустойкою* и не можетъ имѣть послѣдствіемъ принужденія продавца къ выдачѣ купчей крѣпости. (Сбор. рѣш. сен. т I № 442). Но такъ какъ гражданскимъ кассаціоннымъ департаментомъ сената было найдено, что взысканіе убытковъ можетъ послѣдовать независимо отъ взысканія неустойки, хотя бы объ убыткахъ въ договорѣ ничего и не было постановлено, то мы полагаемъ, что и при договорѣ запродажи можетъ послѣдовать искъ объ убыткахъ за несовершеніе на срокъ запродажной записи или купчей крѣпости. (ст. 1687. зак. гражд.).

36) „До изданія судебныхъ уставовъ, возможно-ли было на основаніи 684 ст. зак. граж., къ числу убытковъ, за которые можно отыскивать вознагражденіе, отнести *вознагражденіе повѣренныхъ*, за хожденіе по дѣламъ?“—По сему вопросу признано: что узаконенія о вознагражденіи за вредъ и убытки между частными лицами излагаются въ сводѣ гражд. зак. т. X. ч. 1. ст. 644—689 и въ нихъ подробно означены разные убытки, подлежащіе вознагражденію, но въ числѣ ихъ не упоминается о вознагражденіи *повѣренныхъ* за хожденіе по дѣламъ. По смыслу этихъ узаконеній вредомъ и убыткомъ, подлежащимъ вознагражденію, признается ущербъ, причиненный кому либо или преступленіемъ, или проступкомъ, или же дѣяніемъ или упущеніемъ, хотя бы не составляющими ни преступленія, ни проступка. Въ этомъ только смыслѣ и можетъ быть понимаемо слово: „убытки“ употребленное въ 1733 ст. т. X ч. 2; расходъ же на наемъ повѣреннаго не можетъ быть относимъ къ числу подлежащихъ вознагражденію убытковъ, какъ потому, что о немъ въ узаконеніяхъ объ убыт-

кахъ не упоминается и что никто не обязанъ и не былъ обязанъ употреблять для веденія дѣлъ повѣреннаго и слѣдовательно этотъ расходъ, а тѣмъ болѣе количество онаго зависѣло исключительно отъ воли самаго тяжущагося, нанимавшаго повѣреннаго, а не отъ какого либо дѣянія или упущенія противной стороны, такъ и потому что въ прежнихъ законахъ и судопроизводствѣ, вмѣсто опредѣленнаго нынѣ ст. 867 и 868 уст. гр. суд. 20 ноября 1864 г. размѣры вознагражденія оправданнаго тяжущагося, за призваніе повѣреннаго или вообще за веденіе дѣла было установлено особое вознагражденіе подъ названіемъ: „проѣстей“ и „волокитъ,“ которыя взыскивались за все время производства дѣла сверхъ судебныхъ издержекъ и составляли удовлетвореніе за расходы на хожденіе по дѣлу, независимо отъ того, велъ ли оное тяжущійся лично или чрезъ повѣреннаго. Напротивъ того судебные уставы 1864 года допустивъ вознагражденіе за веденіе дѣлъ, вмѣстѣ съ тѣмъ отмѣнили взысканіе прежнихъ проѣстей и волокитъ. (1867 г. № 346).

37) „Если невозможно опредѣлить размѣръ причиненныхъ убытковъ, то слѣдуетъ ли отказать въ самомъ искѣ объ убыткахъ? Было признано, что невозможность опредѣленія размѣра причиненныхъ убытковъ, не даетъ суду права на отказъ въ самомъ искѣ объ убыткахъ, которые могутъ быть доказываемы въ исполнительномъ порядкѣ. (Рѣш. Спб. суд. палаты, суд. вѣстн. 1872 г. № 124).

38) „Существованіе моста черезъ рѣку даетъ ли право иска объ убыткахъ лицамъ сплавляющимъ лѣсъ? Было найдено, что ст. 684 и 685 не относятся къ убыткамъ, причиненнымъ лицамъ, сплавляющимъ лѣсъ чрезъ неправильное устройство моста частнымъ лицемъ (Рѣш. Спб. суд. палаты суд. вѣстн. 1867 г. № 139).

39) „Нарушеніе чужаго владѣнія можетъ ли быть поводомъ къ требованію вознагражденія?“ Вопросъ этотъ разрѣшается буквальнымъ смысломъ статьи 609 зак. гр., по которой всякій, владѣвшій не законно чужимъ имуществомъ.... обязанъ.... вознаградить за неправильное владѣніе, на

основаніи правилъ, постановленныхъ въ нижеслѣдующихъ статьяхъ.

40) „Утрата клади, ввѣренной для перевозки, даетъ ли право на искъ объ убыткахъ?“ Вопросъ разрѣшается утвердительно, какъ юридическими соображеніями, (ст. 574 т. X. ч. I. зак. гр.), такъ и практическими соображеніями, ибо, въ противномъ случаѣ ни одинъ путешественникъ не могъ бы быть увѣренъ, что во время путешествія его имущество не будетъ похищено и что онъ не лишится всякаго вознагражденія.

41) „Подлежитъ ли искъ объ убыткахъ сроку земской давности или другимъ какимъ либо короткимъ срокамъ?“ По дѣйствующимъ законамъ для всѣхъ тяжбъ или исковъ существуетъ десятилѣтній срокъ земской давности; сверхъ того для взысканія убытковъ въ порядкѣ исполнительнаго производства назначенъ трехъмѣсячный срокъ со дня вступленія рѣшенія въ законную силу о предоставленіи права иска (ст. 899 уст. гр. суд.

42) „Если кто либо по ошибкѣ или недобросовѣстно, получилъ то, что ему неслѣдуетъ, обязанъ ли онъ вознаградить потерпѣвшее лицо?“ Вопросъ этотъ разрѣшается буквальнымъ смысломъ ст. 684 т. X. ч. I, по которой всякій обязанъ вознаградить за вредъ и убытки, причиненные кому либо его дѣяніемъ или упущеніемъ. Въ кодексѣ Наполеона на сей предметъ существуетъ спеціальный законъ: „celui qui reçoit par erreur on sciemment ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui, de qui il l'a indument reçu.“

43) „Если какая либо фабрика или заводъ причиняетъ сосѣдямъ значительный вредъ, то ихъ хозяинъ обязанъ ли вознаградить за вредъ и убытки и принять мѣры къ прекращенію вреда?“ Вопросъ этотъ былъ разрѣшенъ утвердительно во французской судебной практикѣ по слѣдующимъ соображеніямъ: 1) хотя каждый имѣетъ право свободно заниматься своимъ промысломъ, но это только подъ условіемъ не вредить праву собственности и иным правамъ другихъ лицъ; между тѣмъ было бы нарушеніемъ этого условія,—

устроить фабрику, вредную для сосѣдей, напр. кузнецу безъ принятія надлежащихъ предосторожностей, чтобы дымъ и пыль отъ угля не безпокоили сосѣдей; 2) Терпимость сосѣдей, которая впрочемъ должна быть основана на взаимныхъ хорошихъ отношеніяхъ (sur des bons procédés réciproques) можетъ заставить перенесть небольшое неудобство, но не слишкомъ большія неудобства; 3) хотя бы производство, которымъ занимаются на фабрикѣ или заводѣ, не было включено законодательствомъ въ число вредныхъ для здоровья (insalubres) или неудобныхъ. Это не лишаетъ права иска объ убыткахъ; 4) если до предъявленія иска о вознагражденіи хозяину фабрики и не было заявлено что заведеніе его наноситъ вредъ сосѣдямъ, это не имѣетъ вліянія на ходъ дѣла: законъ и нравственность должны напоминать хозяину объ его обязанностяхъ. (Rogron, p. 461).

Въ той же практикѣ было признано, что хотя бы фабрика существовала *съ разрѣшенія властей*, искъ объ убыткахъ существуетъ по слѣдующимъ соображеніямъ 1) таковое разрѣшеніе не можетъ нарушать правъ третьихъ лицъ; 2) обязанность фабриканта отвѣчать за послѣдствія своего занятія фабричнымъ производствомъ—существуетъ сама по по себѣ; 3) только судъ вполнѣ компетентный постановлять рѣшеніе объ интересахъ частныхъ лицъ, можетъ опредѣлить дѣйствительно ли нанесенъ сосѣдямъ вредъ, за который нужно уплатить вознагражденіе; 4) постановляя рѣшеніе объ этихъ вопросахъ, судебная власть не вмѣшивается въ дѣла администраціи, разрѣшившей открытіе фабрики; 5) хотя собственность состоитъ въ правѣ пользоваться и распоряжаться имуществомъ вполнѣ неограниченно, только-бы способъ пользованія не былъ противенъ законамъ, это право тѣмъ не менѣе ограничено естественною и законною обязанностью не причинять вреда праву собственности другаго; 6) свобода фабричнаго производства можетъ существовать только подъ непремѣннымъ условіемъ—не причинять вреда другимъ лицамъ. По сему чрезмѣрный шумъ на фабрикѣ, мѣшающій сосѣдямъ жить спокойно, есть очень важное об-

стоятельство. Мы совершенно согласны съ этими мнѣніями, не противными и духу русскаго законодательства.

44) „Если пожаръ произошелъ вслѣдствіе *чрезмѣрной*, неосторожности или упущенія собственника застрахованнаго имущества, то можетъ ли собственникъ взыскивать съ страховаго общества въ видѣ вознагражденія цѣну застрахованнаго имущества?

Вопросъ этотъ во французской судебной практикѣ (Rogron, p. 462) разрѣшенъ отрицательно, по слѣдующимъ соображеніямъ: 1) всякій хозяинъ отвѣчаетъ за вредъ, который онъ причинилъ себѣ, не только своимъ дѣяніемъ, но и своимъ упущеніемъ или своею неосторожностію; 2) законъ допускаетъ въ дѣлѣ отвѣтственности различныя степени вины, вообще *легкія* упущенія не подлежатъ отвѣтственности; напротивъ того *важныя* упущенія всегда влекутъ за собою отвѣтственность; но законодатель, не имѣя возможности между этими двумя родами упущеній предвидѣть и опредѣлить положительно различныя степени отвѣтственности,— предоставилъ право судьямъ сдѣлать справедливую оцѣнку фактовъ, чтобы рѣшить согласно справедливости и по обстоятельствамъ дѣла; 3) касательно незначительныхъ упущеній должно замѣтить, что собственникъ, застраховывая свое имущество, имѣлъ цѣлью оградить себя не только отъ случайностей, вліянія превосходящей силы или дѣйствій посторонннхъ лицъ, но и отъ своихъ *собственныхъ* дѣяній, или *своей* небрежности, которыя тѣсно связаны съ характеромъ нѣкоторыхъ лицъ, не могущихъ подчиниться тѣмъ заботамъ, тому постоянному наблюденію и умной предусмотрительности, къ которымъ каждый хорошій хозяинъ прибѣгаетъ для сохраненія своего имущества. Въ виду этихъ послѣднихъ соображеній, совершенно частныхъ и этихъ принциповъ разума и справедливости, разныя рѣшенія постановили, что въ дѣлѣ застрахованія противъ пожара страхователи должны отвѣчать за свою небрежность или неосторожность только когда они проявились въ *значительной* степени.

45) „Тотъ, кто претерпѣлъ вредъ отъ дѣйствія другаго лица, имѣетъ ли право требовать вознагражденія, когда онъ самъ можетъ обвинять себя въ небрежности, причинившей это дѣйствіе? Судъ разрѣшилъ этотъ вопросъ отрицательно, по слѣдующимъ соображеніямъ; 1) кабріолетъ отвѣтчика не былъ освѣщенъ,—такимъ образомъ возможно, что истецъ не замѣтилъ этого кабріолета достаточно во время, что бы уступить ему дорогу; 2) если съ одной стороны суды по принципу должны быть строги къ лицамъ, правящимъ экипажами и не сообразующимся съ распоряженіями полиціи, съ другой стороны правосудіе не можетъ допустить, чтобы къ нимъ примѣняли законы уголовные, когда какъ въ данномъ случаѣ не исполненіе этихъ распоряженій не вполнѣ доказано. Такимъ образомъ оказывается, что упущеніе отвѣтчика состояло въ неосвѣщеніи кабріолета, а упущеніе истца въ томъ, что онъ не уступилъ этому кабріолету дорогу и задѣлъ его.

46) „Береговой владѣлецъ, который пріостанавливаетъ работу на фабрикѣ сосѣда, приводимой въ движеніе посредствомъ воды,—отводя въ сторону воду, отвѣтствуетъ ли за происшедшіе отъ сего вредъ и убытки?“ Вопросъ этотъ (Rogron, p. 463) разрѣшенъ утвердительно, такъ какъ въ данномъ случаѣ на рѣкѣ существовали иныя фабрики, кромѣ фабрики отвѣтчика, съ которыми послѣдній находился въ соперничествѣ, по этому онъ не имѣлъ права задерживать и отводить воду отъ другихъ фабрикъ, такъ, чтобы пріостановить работу на одной изъ фабрикъ.

47) „Если береговой владѣлецъ портитъ воды рѣки, пользуясь ими на своей фабрикѣ и дѣлая ихъ негодными для употребленія сосѣднихъ владѣльцевъ, обязанъ ли онъ вознаградить за это?“ Вопросъ разрѣшенъ утвердительно, по слѣдующимъ соображеніямъ: вода, проходя черезъ фабрику для выдѣлки и крашенія суконъ, подвергалась порчѣ и загрязненію, и затѣмъ не годилась уже для приведенія въ дѣйствіе сосѣдней бумажной фабрики, стоящей около первой,

отъ чего для содержателя бумажной фабрики послѣдовалъ дѣйствительный вредъ.

48) „Что-бы присудить съ кого либо вознагражденіе за убытки, какъ съ лица отвѣтственнаго, достаточно ли что-бы это лице *сдѣлало* или *велѣло сдѣлать* извѣстныя работы, отъ которыхъ произошелъ вредъ для лица посторонняго?“ Французскій кассаціонный судъ разрѣшилъ этотъ вопросъ отрицательно, по слѣдующимъ соображеніямъ: (Rogron, p. 463): 1) для того, чтобы отвѣчать за дѣйствіе, надо участвовать въ немъ лично, или же быть виновнымъ въ небрежности и неосторожности, или необходимо чтобы вредъ произошелъ отъ дѣяній лицъ, за которыя по закону кто либо обязанъ отвѣчать; 2) недоказано въ обжалованномъ судебномъ рѣшеніи чтобы отвѣтчица учинила это дѣяніе, или была виновна въ небрежности или неосторожности, равнымъ образомъ не удостовѣрено въ рѣшеніи, чтобы вредъ о вознагражденіи за который проситъ истецъ, былъ учиненъ лицами за которыхъ отвѣтчица Р. по закону должна отвѣчать; рѣшеніе только выражаетъ, что отвѣтчица Р. произвела или велѣла произвести работы и садку деревьевъ, вслѣдствіе чего истецъ былъ лишенъ возможности пользоваться дорогою, такое объявленіе не достаточно и условно.“

Съ своей стороны мы не согласны съ этимъ мнѣніемъ: если фактически доказано и удостовѣрено въ судебномъ рѣшеніи что кто либо *произвелъ* или велѣлъ произвести *работы* и *садку деревъ*, то отвѣтственность за эти работы и за эту садку, и за происшедшій отъ сего вредъ, можетъ падать только на сіе лице. Это основано на томъ, что всѣ работы въ имѣніяхъ дѣлаются по словесному распоряженію собственника, и по этому, если собственникъ велѣлъ произвести работы, то только онъ одинъ отвѣчаетъ за ихъ послѣдствія, ибо: 1) только онъ можетъ распоряжаться въ своемъ имѣніи; 2) онъ обязанъ наблюдать за успѣшнымъ ходомъ работъ; 3) работники и поденщики исполняющіе приказанія собственника, суть люди ему вполнѣ подчиненные. Соображенія: а) что каждый можетъ отвѣчать только

за лицъ уполномоченныхъ имъ законною довѣренностію, на совершеніе извѣстныхъ дѣйствій, б) за тѣхъ, за которыхъ онъ отвѣтствуетъ по закону (какъ-то: несовершеннолѣтнихъ дѣтей и пр.)—не выдерживаетъ критики, ибо какъ указано выше, и въ чемъ удостовѣряетъ знаніе практической жизни, для того, чтобы произвести работы въ имѣніи, работники не только не получаютъ письменной довѣренности, но даже и письменныхъ полномочій, хозяйства требуетъ простоты, быстроты, отсутствія письменныхъ формальностей; по этому распоряженія по имѣнію дѣлаются на словахъ. Но не смотря на это собственникъ непремѣнно долженъ отвѣчать за дѣйствія своихъ рабочихъ, ибо послѣдніе являются, исполнителями его приказаній, его воли. Допустить противное, значило бы сдѣлать выводъ ad absurdum: такъ напримѣръ собственникъ призвалъ бы нѣсколько рабочихъ, на словахъ велѣлъ бы имъ, напримѣръ запахать землю сосѣда, или перекопать дорогу—и если бы онъ не присутствовалъ при работахъ, то могъ бы быть признанъ не отвѣтственнымъ за оконченныя работы. Такая теорія очевидно была бы опасною и несправедливою.

И такъ мы полагаемъ, что всякій собственникъ предписавшій какія либо работы въ своемъ имѣніи хотя бы онъ въ самыхъ работахъ и не принималъ участія—является *отвѣтственнымъ* за послѣдствія этихъ работъ и въ вознагражденіе за вредъ и убытки, но ему конечно должно быть предоставлено право, если его рабочіе или исполнители его распоряженій оказали неосторожность или упущеніе при работахъ, развѣдаться, съ сими лицами въ судебномъ порядкѣ. Самый фактъ порученія работъ работникамъ, безъ надлежащаго за ними присмотра, есть уже доказательство неосторожности и упущенія собственника.

49) „По судебнымъ уставамъ 20 ноября 1864 года, какая установлена *подсудность* дѣлъ о вознагражденіи за вредъ и убытки?“ Вопросъ этотъ разрѣшается буквальнымъ смысломъ законовъ. Одни изъ этихъ дѣлъ подсудны мировымъ судьямъ,

и ихъ съѣздамъ, другія окружнымъ судамъ и судебнымъ палатамъ. „Вѣдомству мироваго судьи подлежатъ: *иски о вознагражденіи за ущербъ и убытки*, когда количество оныхъ не превышаетъ 500 руб., или же во время предъявленія иска не можетъ быть положительно извѣстно (ст. 29 т. 2, уст. гр. суд.). 2) Вѣдомству окружнаго суда подлежатъ тѣже иски, когда цѣна иска превышаетъ 500 р. с. (ст. 202 уст. гражд суд.).

50) Наконецъ по вопросу: „въ какомъ *порядкѣ* по судебнымъ уставамъ производятся дѣла о вознагражденіи за вредъ и убытки,“ должно замѣтить, что судебными уставами проводится принципъ, что дѣла сіи, должны быть ведены съ возможной быстротой, простотой и отсутствіемъ сложныхъ формальностей. По ст. 349 „*сокращеннымъ порядкомъ* должны производиться дѣла (т. 4) по искамъ о вознагражденіи за ущербъ, убытки.... когда съ оными не соединяются споры о правѣ собственности на недвижимое имущество.“ Въ сокращенномъ порядкѣ: на явку тяжущихся назначаются особые короткіе сроки, отъ отвѣтчика не требуется письменныхъ объясненій; наконецъ судъ, постановляющій рѣшеніе о вознагражденіи за вредъ и убытки, можетъ поступить двоякимъ способомъ: 1) присудить отыскиваемую сумму, или отказать въ ней, то есть разрѣшить дѣло окончательно (ст. 363 уст. гр. суд.), или же 2) судъ можетъ признать: „въ принципѣ“ отвѣтчика обязаннымъ вознаградить за вредъ и убытки, но предоставить истцу (оправданной сторонѣ) доказывать самую сумму убытковъ въ порядкѣ исполнительнаго производства (ст. 896 тѣхъ же законовъ). За тѣмъ истецъ предъявляетъ новый искъ и дѣло рѣшается по существу. Хотя такое двоякое производство и несогласно съ аксіомами: „ne bis in idem,“ и „judex qui semel sententiam dixit, desinit esse judex“ (судья однажды рѣшившій дѣло, не можетъ вторично рѣшать тоже дѣло), ибо истецъ два раза предъявляетъ тѣже требованія, въ томъ же судѣ и передъ тѣми же судьями (ст. 902), сначала въ сокращенномъ порядкѣ; а потомъ въ порядкѣ исполнительнаго производ-

ства,—но на практикѣ это представляетъ то *удобство*, что въ порядкѣ исполнительномъ судъ довольствуется лишь приблизительными доказательствами убытковъ (ст. 900), что впрочемъ могло-бы послѣдовать и при первоначальномъ разбирательствѣ дѣла.

А. Любавскій.

4 Октября, 1873 г.

ПРОЦЕССЪ
ГЕНЕРАЛА ТРОШЮ
ПРОТИВЪ
ДЕ-ВИЛЬМЕСАНА И ОГЮСТА ВИТЮ.

(Продолженіе).

Свидѣтель. Въ общей залѣ выложена была книга для вотированія плебисцита. Эскадронный командиръ Трошю вписалъ свой голосъ въ столбцѣ „нѣтъ“ и подписалъ свою фамилію.

Деклась бригадный генералъ, начальникъ главнаго штаба 1-го версальскаго корпуса.

Аллу. При какихъ обстоятельствахъ должность въ военномъ министерствѣ, которую занималъ Трошю была дана ему генераломъ Сентъ-Арно?

Свидѣтель. Родственникъ полковника Трошю — генералъ Нимейеръ и самъ полковникъ Трошю, послѣ декабря 1851 г. были оставлены за штатомъ. Спустя дней пятнадцать послѣ переворота я поѣхалъ къ полковнику Трошю, съ которымъ былъ знакомъ. Онъ желалъ остаться внѣ дѣйствующаго состава, т.-е. за штатомъ, военный же министръ имѣлъ намѣреніе призвать его въ свое управленіе. Его пригласили и я сказалъ ему объ этомъ, но онъ выразилъ желаніе остаться вдали отъ дѣлъ. Маршалъ послалъ къ Трошю одного изъ своихъ адъютантовъ и приказалъ принять мѣсто.

Аллу. Такимъ образомъ только по приказанію маршала—Трошю принялъ это мѣсто?

Свидѣтель. Совершенно такъ. Полковникъ Трошю не желалъ принимать участія въ дѣлахъ.

Генералъ *Воберъ де Жанлисъ.*

Аллу. Не извѣстно ли свидѣтелю, что въ Крыму, во время осады Севастополя, генералу Трошю была предложена завидная должность начальника главнаго штаба и что онъ отказался отъ нея въ пользу г. Мартенпрэ.

Свидѣтель. Дѣйствительно я помню этотъ случай. Генералъ Трошю поступилъ именно такъ.

Аллу. Въ 1866 г. генералъ Трошю потерялъ брата. Не знаетъ ли свидѣтель о томъ, что въ это время генералу была передана отъ имени императора сумма въ 20,000 франковъ. Генералъ находился тогда въ отсутствіи, но по возвращеніи изъ Ренна, онъ испросилъ у императора аудіенцію и возвратилъ ему эти деньги.

Свидѣтель. Я помню объ этомъ обстоятельствѣ. Деньги были запечатаны въ конвертъ, который былъ полученъ г-жею Трошю. Когда генералъ возвратился, онъ выразилъ свое удивленіе и просилъ меня ходатайствовать о личномъ свиданіи съ императоромъ для того, чтобы лично выяснить послѣднему свои сомнѣнія и сказать, что онъ не можетъ принять этой суммы. Я испросилъ у императора аудіенцію и дѣйствительно генералъ былъ принятъ на другой же день.

Лашо. Не было ли даровано императоромъ еще что-либо послѣ этого происшествія, дѣлающаго честь какъ ему такъ и генералу.

Свидѣтель. Да, невѣсткѣ генерала былъ данъ патентъ на табачную торговлю.

Жюрьенъ де ла Гравьеръ, вице-адмиралъ.

Аллу спрашиваетъ свидѣтеля не предлагалъ ли онъ отъ имени императрицы генералу Трошю званіе военнаго министра, прежде чѣмъ выборъ палъ на генерала Паликао.

Свидѣтель. Я не вполнѣ точно помню обстоятельства при которыхъ я предлагалъ ему это министерство, но въ моей

памяти ясно сохранилось, что генералъ Трошю далъ мнѣ понять, что онъ не въ состояніи принять это званіе.

Аллу. Почему?

Свидѣтель. Онъ далъ мнѣ замѣтить, что не раздѣляя военныхъ доктринъ имперіи, онъ долженъ будетъ объявить въ палатѣ, что причина нашихъ неудачъ лежитъ въ дурныхъ военныхъ учрежденіяхъ. Я отвѣчалъ ему, что подобное заявленіе было бы опасно и несвоевременно, а потому мы оба согласились, что онъ не долженъ принимать званія военнаго министра.

Аллу. Свидѣтель присутствовалъ при свиданіи императрицы съ генераломъ 17 августа. Что можетъ сказать онъ по этому поводу?

Свидѣтель. Воспоминанія мои вполнѣ опредѣленны. Я былъ уже въ постели, когда морской лейтенантъ Конно, состоявшій при императорѣ разбудилъ меня. Онъ сказалъ мнѣ, что генералъ Трошю желалъ возвращенія императора въ Парижъ. Вѣсть эта сильно меня взволновала. Я смотрѣлъ на это возвращеніе, какъ на гибель, если не для жизни, то для славы императора. Мы горячо желали, чтобы императоръ принялъ участіе въ какомъ-либо большомъ сраженіи, мы были глубоко убѣждены, что тамъ было его мѣсто. Возвращеніе его въ Парижъ вредило въ одно и тоже время и славѣ императора и интересамъ Франціи. Генералъ Трошю поддерживалъ свою идею о возвращеніи императора въ Парижъ; по его мнѣнію Шалонскій лагерь былъ не болѣе какъ увеселительнымъ лагеремъ; императоръ подвергался тамъ опасности быть похищеннымъ простымъ отрядомъ непріятельской кавалеріи. Но императрица сказала ему: „Есть вещи, которыхъ вы еще не знаете—Базенъ одержалъ побѣду.“ Она говорила о сраженіи 16 августа. Тогда генералъ Трошю уступилъ и отказался отъ своей идеи. Когда онъ уступилъ, я былъ въ восторгѣ. Однако... (свидѣтель сильно взволнованъ) генералъ Трошю... (адмиралъ дѣлаетъ усилія удержать слезы).

Президентъ. Подождите, адмиралъ, успокойтесь.

Свидѣтель. Маршалъ Базенъ дѣйствительно одержалъ побѣду, но въ тоже время онъ былъ запертъ. Императрица вполнѣ понимала опасности, которымъ могъ подвергаться императоръ, но ей казалось, что онъ не могъ войти ночью въ свою столицу и спрятаться тамъ. Императрица не боялась за себя — она родилась въ странѣ, гдѣ женщины не подвергаются оскорбленіямъ. Она была весьма довольна, когда услышала, что проектъ возвращенія императора въ Парижъ не будетъ имѣть послѣдствій.

Аллу. Не говорила ли императрица на этомъ совѣщаніи: «Если бы мы призвали Орлеанскихъ принцевъ?»

Свидѣтель. Да, императрица думала, что было бы благоразумно въ политическихъ видахъ возвратить Орлеанскихъ принцевъ, объ изгнаніи которыхъ она всегда сожалѣла.

На новый вопросъ г. Аллу, свидѣтель прибавляетъ: Я не видалъ никакой настойчивости генерала Трошю, никакого сопротивленія со стороны императрицы въ отношеніи къ нему, но я видѣлъ сильныя колебанія со стороны военнаго министра.

Аллу. Не можетъ ли свидѣтель дать нѣкоторыя объясненія по поводу тайныхъ соглашеній, которыя, какъ говорятъ, существовали между губернаторомъ Парижа и членами крайней оппозиціи.

Свидѣтель. По назначеніи генерала Трошю губернаторомъ Парижа, я, по распоряженію императрицы, постоянно находился при немъ, но ничего не знаю объ этомъ. Опять повторяю: я никогда не имѣлъ ни малѣйшаго подозрѣнія противъ генерала Трошю, противъ его честности и прямоты.

Аллу. Я желалъ бы, чтобы свидѣтель выражался нѣсколько опредѣленнѣе. Въ это время въ домѣ губернатора Парижа бывало множество посѣтителей, многіе депутаты, принадлежавшіе ко всѣмъ отѣнкамъ, приходили къ нему за извѣстіями. Приписываетъ ли свидѣтель эти визиты чему-либо другому кромѣ чувства любопытства и желанія узнать новости.

Свидѣт. Я повторяю, что ничего не могу сказать объ этомъ предметѣ, но если бы я хотя одну минуту подозрѣвалъ на-

мѣренія генерала Трошю, то я смотрѣлъ бы на себя какъ на преступника, потому что я же и внушилъ къ нему довѣріе императрицы.

Лашо. Въ которомъ часу свидѣтель встрѣтилъ 4 сентября генерала Шмица.

Свидѣтель. Въ три часа, когда императрица была на ступеняхъ Тюильери все еще сопротивляясь отъѣзду. Въ ту минуту, когда мы употребляли всѣ усилія, чтобы уговорить ее ѣхать, мнѣ сказали, что рѣшетка моста Сен-Перъ окружена угрожающей толпой. Я побѣжалъ туда и дѣйствительно, рѣшетка не устояла бы, еслибы передъ ней не остановился пикетъ національной гвардіи, проходившій въ то время по набережной. Эти храбрые люди защищали рѣшетку съ криками: «Да здравствуетъ Франція! Да здравствуетъ порядокъ!» Я сказалъ имъ: «Императрица уѣхала, она уѣхала часъ тому назадъ.» Въ самомъ дѣлѣ она еще не уѣзжала, но я во чтобы то ни стало хотѣлъ избѣжать, чтобы французская кровь пролилась за нее на ея же глазахъ. Въ эту минуту я замѣтилъ генерала Шмица. «Скажите этой толпѣ, закричалъ я ему, что императрица уѣхала часъ тому назадъ, пусть они разойдутся.» Когда я увидѣлъ, что толпа разошлась, что національная гвардія исполнила свою обязанность,—на дворѣ былъ также батальонъ пѣшихъ стрѣлковъ,—я пошелъ посмотрѣть, что дѣлается съ императрицей и узналъ отъ одного служителя, что она могла удалиться безпрепятственно.

Аллу. Продолжалъ ли свидѣтель видаться съ генераломъ Трошю послѣ 4 сентября?

Свидѣтель. Конечно. Я долженъ припомнить здѣсь одно изъ послѣднихъ словъ императрицы. «Я должна была отдаться безъ отдыха, сказала она, на служеніе странѣ. Я возложила на генерала Трошю свою наиболѣе твердую надежду въ дѣлѣ отраженія непріятеля и спасенія столицы.».

Бертэ, дивизіонный генералъ.

Я былъ въ Шалонскомъ лагерѣ въ качествѣ начальника подвижной національной гвардіи. Императоръ спрашивалъ въ военномъ совѣтѣ моего мнѣнія относительно Шалонскаго

лагеря съ точки зрѣнія обороны и о положеніи національной гвардіи въ случаѣ аттаки со стороны непріятеля. Я отвѣчалъ императору, что Шалонскій лагерь есть не болѣе какъ лагерь для маневровъ, его можно обойти со всѣхъ сторонъ и что кромѣ того Сенская подвижная гвардія недостаточно обучена для того, чтобы сражаться въ открытомъ полѣ. Обученныхъ было только три баталіона, состоявшіе прежде всего изъ мобилей присланныхъ изъ Лангра, Безансона и Монбельяра, другіе получили оружіе только въ Сен-Марскомъ лагерѣ. Даже 26 или 27 августа было шесть не вооруженныхъ батальоновъ. Я предлагалъ отослать эти батальоны на сѣверъ, и тогда императоръ рѣшилъ, что подвижная гвардія должна быть отослана въ Парижъ, что тамъ, при защитѣ своихъ домовъ, было ея мѣсто. Этотъ вопросъ былъ рѣшенъ въ концѣ совѣщанія. Императоръ долженъ былъ возвратиться въ Парижъ, онъ сказалъ: „Мнѣ остается подписать три декрета—о назначеніи маршала Мак-Магона главнокомандующимъ,—генерала Трошю губернаторомъ Парижа и наконецъ третій о возвращеніи мобилей въ Парижъ.“ Я замѣтилъ императору что для возвращенія мобилей не нужно декрета, здѣсь довольно простаго приказа. „Это правда,“ отвѣчалъ императоръ.

Аллу. Кажется я читалъ въ брошюрѣ генерала Паликао что мобили были всѣ вооружены.

Свидѣтель. Только тремъ батальонамъ были розданы шасспо.

Аллу. Какую численную силу представляли они?

Свидѣтель. Двѣ тысячи пятьсотъ человѣкъ. Оружіе для другихъ должно было прибыть изъ Парижа, но оно еще не было роздано, когда войска возвратились въ Парижъ.

Аллу. „Фигаро“ представляетъ генерала Трошю возвратившимся съ 18 тысячами преторіанцевъ. Между тѣмъ, по словамъ свидѣтеля оказывается что именно самъ императоръ далъ уважаемому начальнику подвижной гвардіи. приказъ о возвращеніи.

Свидѣтель. Да.

Лашо. Я прошу г. президента допросить вновь генерала Паликао.

Генералъ Паликао. Оружіе было уложено въ ящики и отправлено въ Шалонъ. У меня должна быть росписка въ полученіи его. Одного словеснаго распоряженія императора не могло быть достаточно генералу Берто; ему нуженъ былъ письменный приказъ для возвращенія этихъ мобилей въ Парижъ. Поэтому то я и отказывался принять ихъ.

Берто. Императоръ сказалъ что если уже мобили должны будутъ сражаться позади укрѣпленій, то лучше имъ защищать свои домы и потому они должны возвратиться въ Парижъ.

Лашо. Но маршалъ Мак-Магонъ сказалъ намъ, что генералъ Трошю поставилъ возвращеніе мобилей условіемъ sine qua non принятія имъ мѣста парижскаго губернатора. Это неопровергнуто.

Генералъ Паликао. (на вопросы). Мои отношенія съ генераломъ Трошю начинаются съ 1866 г., съ того времени, когда по повелѣнію императора происходили совѣщанія о законѣ военной реформы. Мы сходились во мнѣніяхъ относительно многихъ военныхъ вопросовъ, въ особенности относительно закона о жалованьѣ, на который я смотрѣлъ неблагопріятно. Всѣмъ было извѣстно что законъ этотъ былъ дѣломъ самого императора. При выходѣ съ одного совѣщанія, генералъ Трошю сказалъ мнѣ: но вы компрометируете себя, оспаривая этотъ законъ подобно мнѣ.“ Я отвѣчалъ ему что несмотря на это я буду противодѣйствовать закону, потому что это составляетъ вопросъ совѣсти.

4 сентября генералъ Трошю пріѣхалъ ко мнѣ вечеромъ; я еще не зналъ тогда о происшедшемъ. Это было около 5 часовъ. Онъ сказалъ мнѣ: „Я пріѣхалъ замѣнить васъ на мѣстѣ военнаго министра.“ Это было военное званіе и слова его не удивили меня. Въ тотъ же вечеръ я поѣхалъ въ Намюръ. Въ Намюрѣ, избавившись отъ безпокойства о моемъ сынѣ, я подумалъ о своихъ обязанностяхъ офицера. Я написалъ генералу Трошю, котораго считалъ министромъ, о своихъ намѣреніяхъ и употребилъ при этомъ обычную фор-

му. Впослѣдствіи я узналъ изъ журналовъ о совершившихся фактахъ. Если я сказалъ что меня удивляетъ какъ генералъ Трошю будучи губернаторомъ Парижа поутру, сдѣлался вечеромъ главою враждебнаго правительства, то это потому, что я измѣнилъ свой взглядъ на генерала и съ тѣхъ поръ я не имѣлъ съ нимъ никакихъ ни словесныхъ, ни письменныхъ сношеній.

Аллу. Можетъ ли г. Берто точно опредѣлить какимъ образомъ было дано императоромъ приказаніе о возвращеніи мобилей въ Парижъ?

Берто. Совѣтъ былъ созванъ прежде всего для того, чтобы установить вопросъ о возвращеніи подвижной гвардіи въ Парижъ. Я не помню получилъ ли я письменный приказъ. До меня никогда не доходили слухи о такомъ условіи, поставленномъ генераломъ Трошю.

Матье. Маршалъ слышалъ объ этомъ.

Аллу. Маршалъ не могъ слышать этого, онъ не присутствовалъ еще на совѣтѣ, когда былъ поднятъ вопросъ о подвижной гвардіи; истиннымъ свидѣтелемъ можетъ быть только г. Берто, который получилъ приказъ отъ самого императора

Вновь призванный маршалъ Мак-Магонъ показываетъ: Мнѣ кажется я вспоминаю, что императоръ не желалъ возвращенія этихъ мобилей въ Парижъ; говорили о возмущеніи ихъ въ лагерѣ, объ оскорбленіяхъ, нанесенныхъ маршалу Канроберу, о крикахъ: „да здравствуетъ республика.“ Императоръ именно сказалъ что необходимо, чтобы батальоны Бельвиля, Менильмонтана и Монмартра были посланы на сѣверъ и не возвращались въ Парижъ.

Лашо. Вы сказали что это возвращеніе было условіемъ sine quâ non генерала Трошю. Это находится въ слѣдственномъ производствѣ, въ вашемъ показаніи отъ 18 марта.

Аллу. Мы поищемъ того, кто внушилъ эту идею; мы найдемъ его.

По указанію маршала Мак-Магона судъ призываетъ г. Шевро.

Шевро. Въ ту ночь, когда генералъ Трошю имѣлъ разго-

воръ съ императрицей, онъ сказалъ,—я подтверждаю это своей честью,—что онъ привелъ съ собою мобилей и что онъ имѣетъ довѣріе къ нимъ, а также къ мужеству и искусству генерала Берто.

Матье. Но въ прокламаціи генерала Трошю прямо говорится что онъ самъ просилъ императора о возвращеніи мобилей.

Берто. Когда прибыли первые шесть батальоновъ подвижной гвардіи, для нихъ не было ни палатокъ, ни соломы а между тѣмъ я писалъ, чтобы палатки были раскинуты, предупреждая власть, что дѣло идетъ не объ обыкновенномъ войскѣ. Ничто однако не было готово и люди выразили свое недовольство. Произошелъ шумъ, и маршалъ Канроберъ прибылъ на мѣсто. Безпорядокъ возросталъ, авторитета маршала не хотѣли признавать. Я потребовалъ тогда, чтобы зачинщики этихъ предосудительныхъ сценъ были призваны предъ военный совѣтъ. Но чрезвычайно важно замѣтить одно: все это происходило только въ началѣ, въ то время когда я былъ еще въ Парижѣ, отправляя свои послѣдніе батальоны. Съ тѣхъ поръ какъ я прибылъ въ лагерь, все перемѣнилось и сцены эти не имѣли болѣе мѣста. Чтобы тамъ ни говорили, но при извѣстныхъ формахъ можно скоро научиться управлять Сенскими мобилями, которые имѣютъ свои хорошія качества.

(*На вопросъ Аллу*). Я не видалъ, чтобы покидая Шалонъ генералъ Трошю обнялъ императора.

Генералъ Шмицъ, бригадный генералъ.

Прибывъ изъ Тулузы въ Парижъ, куда я былъ призванъ генераломъ Паликао я узналъ, что генералъ Трошю назначенъ начальникомъ 12 корпуса. Онъ просилъ, чтобъ я занялъ мѣсто начальника его штаба, и далъ мнѣ приказаніе отправиться двадцатью четырьмя часами прежде его, для того, чтобы лично оцѣнить достоинство войскъ, составляющихъ этотъ корпусъ. Я отправился 15 августа и прибылъ въ Шалонскій лагерь, гдѣ я былъ печально пораженъ картинами представившимися мнѣ. Каждый приходившій поѣздъ выбрасывалъ туда остатки войскъ, разбитыхъ при Рейшоф-

фенѣ. Пребываніе солдатъ превосходило всѣ средства помѣщенія. Генералъ Берто находилъ положеніе невыносимымъ. Я хотѣлъ писать къ генералу Трошю, когда вечеромъ получилъ весьма вѣжливую депешу отъ генерала Паликао, спрашивавшаго извѣстій объ отступательномъ движеніи генерала Делиньера. Я телеграфировалъ ему, что лагерь подвергается опасности со стороны непріятеля и кромѣ того имѣетъ въ себѣ много элементовъ крайняго безпорядка, что такое положеніе не можетъ продолжаться. 16 августа, около двухъ или двухъ съ половиной часовъ, я былъ въ главной квартирѣ, когда получилъ извѣстіе, что къ вечеру прибудетъ императоръ. Передъ вечеромъ я захотѣлъ повидаться съ принцемъ Наполеономъ и мы оба согласились, что положеніе чрезвычайно важно. Я сказалъ ему, что генералъ Трошю пріѣдетъ въ ночь. Онъ разсказалъ мнѣ, что императора чуть было не похитили. На другой день около семи часовъ прибылъ генералъ Трошю. Мы съ принцемъ Наполеономъ отправились къ императору, гдѣ уже былъ генералъ Берто и куда позднѣе пришелъ маршалъ Макъ-Магонъ. Генералъ Берто доказывалъ, что подвижная гвардія не можетъ еще сражаться въ открытомъ полѣ. Послѣ обсужденія вопроса императоръ согласился возвратить мобилей въ Парижъ, говоря, что будетъ справедливо, чтобы гвардія была въ Парижѣ. Генералъ Берто вышелъ и тотчасъ же сдѣлалъ распоряженія. Затѣмъ принцъ Наполеонъ обсуждалъ съ общей точки зрѣнія положеніе арміи и Парижа. Я позволилъ себѣ встать и сказать императору, что положеніе это плачевно, что спасеніе Франціи въ Парижѣ и что туда слѣдуетъ назначить генерала Трошю. Возвратитесь въ Парижъ завтра утромъ и назначьте генерала Трошю губернаторомъ, такъ чтобы Парижане проснувшись узнали, что императоръ въ Парижѣ, а генералъ Трошю губернаторъ его. Принцъ Наполеонъ думалъ возвратиться въ Парижъ, говоря, что для императора довольно послать туда Трошю, „потому что, сказалъ онъ, если мы падемъ, то мы должны пасть какъ люди.“

Императоръ сказалъ: „Итакъ мнѣ слѣдуетъ подписать три

СОВРЕМЕННЫЙ ОТДѢЛЪ

КУЯЛЬНИЦКО-ХАДЖИБЕЙСКІЙ СОЛЯНОЙ ПРОМЫСЕЛЪ

II.

Неблагопріятный для города Одессы исходъ письменной подготовки процесса, начатаго противъ казны, вывелъ наконецъ дѣло объ устройствѣ Одесскаго соляпаго промысла на торную дорогу. Еслибъ береговладѣльцамъ удалось доказать свои права собственности на лиманы, даже на одинъ только Куяльницкій, не бывать около г. Одессы правильно устроеннаго и упроченнаго промысла. Зависѣло это вотъ отъ чего:

Добыча соли сосредоточивалась, какъ я сказалъ, на одномъ Куяльницкомъ лиманѣ. Самосадочная соль появлялась прежде и въ сѣверной и въ южной его части, такъ что и сѣверные и южные береговладѣльцы, еслибъ права ихъ на части лимана были доказаны, могли бы добывать ее независимо другъ отъ друга. Но самосадочная соль появлялась на лиманѣ случайно; проходили десятки лѣтъ и ея небыло. Чтобъ Куяльницкій лиманъ давалъ соль періодически и постоянно, каждый годъ, надо было оградить мѣста садки отъ наплыва прѣсныхъ водъ и устроить бассейны, гдѣ бы соль могла осаждаться; мало того: надо было позаботиться еще и о томъ, чтобъ упрочить промыселъ на долгое время, а для этого надо устроить постоянный притокъ къ нему соленой воды извнѣ, иначе запасъ соли, находящійся въ Куяльницкомъ лиманѣ, долженъ, рано или поздно, истощиться, потому что соляныхъ ключей въ немъ нѣтъ; надо выбрасывать вонъ горькія соли, образующіяся при садкѣ, потому что въ про-

тивномъ случаѣ, съ постепенной выработкой поваренной соли, она, при избыткѣ горькихъ солей, получитъ горькій вкусъ и станетъ негодной къ употребленію въ пищу. Словомъ, для устройства и упроченія солянаго промысла на лиманѣ необходимы гидротехническія работы и сооруженія, а они немыслимы, если Одесскіе лиманы, или хотя бы одинъ изъ нихъ, Куяльницкій, не находятся въ однихъ рукахъ, въ распоряженіи одного лица или общества. Допустимъ, что лиманы принадлежатъ многимъ или хоть нѣсколькимъ владѣльцамъ. Что изъ этого выйдетъ? Каждый, естественно, будетъ добывать соль-самосадку про себя, незаботясь о другихъ, до тѣхъ поръ, пока садка ея не прекратится или соль не станетъ совсѣмъ негодной. Даже весьма недостаточныхъ сооруженій, возведенныхъ г. Новосельскимъ и поступившихъ отъ него въ распоряженіе казны не кому было бы поддерживать и они постепенно бы разрушились, а съ ними закрылся бы и промыселъ. Въ странахъ очень образованныхъ, жадность прибытка соединяется съ большой разсчетливостью и предусмотрительностью; у насъ жадность еще непосредственна и первобытно-наивна. Въ западной Европѣ и сѣверной Америкѣ владѣльцы большаго солянаго источника тотчасъ образовали бы между собою общество и товарищество, чтобъ устроить его, упрочить и извлекать какъ можно больше доходу, притомъ какъ можно дольше. Мы еще не возвысились и до такого разсчета; каждый непосредственно бросается на добычу, не думая о завтра, и всѣ дѣйствуютъ въ разбросъ, стараясь по возможности утопить другъ друга. Оттого и въ Одессѣ нужна была одна рука, чтобъ создать на лиманахъ новый соляный источникъ, потребность въ которомъ понимали всѣ. Когда надежда владѣльцевъ возвратить себѣ судомъ части Одесскихъ лимановъ изъ казеннаго владѣнія изчезла, устройство и упроченіе на нихъ солянаго промысла остались за правительствомъ, и оно могло вести это дѣло къ разрѣшенію уже безъ всякой помѣхи. Министерство Финансовъ воспользовалось такимъ выгоднымъ своимъ положеніемъ и поставило береговладѣльцамъ вопросъ такъ: лиманами владѣетъ одна казна на всемъ ихъ пространствѣ. Хотите вступить между собою въ соглашеніе и образовать товарищество, для устройства, упроченія и правильной разработки солянаго промысла на обоихъ лиманахъ согласно съ требованіями правительства? Если да, то частныя права на лиманы будутъ признаны казною безъ спора; если нѣтъ — отыскивайте

ихъ судомъ, а до окончательнаго судебнаго рѣшенія промысломъ будетъ по прежнему распоряжаться и пользоваться казна.

Всѣ береговладѣльцы, принесшіе жалобы на Министерство Финансовъ, какъ сказано, тотчасъ же приняли это предложеніе и стали совѣщаться между собою о товариществѣ и условіяхъ соглашенія; только городъ Одесса, имѣя преувеличенныя представленія о выгодахъ той части Куяльницкаго лимана, которую считалъ своею, медлилъ, началъ было процессъ, но наконецъ тоже сдался. Дѣло сдвинулось съ мѣста, но сначала крайне медленно.

Образованію товарищества владѣльцевъ и выработкѣ его устава представилось много серьозныхъ затрудненій. Главное препятствіе заключалось въ томъ, что факты, о которыхъ должны были идти переговоры, которые должны были служить основаніемъ соглашенія, или вовсе не были извѣстны, или были извѣстны только приблизительно и гадательно. Сколько владѣльцевъ на обоихъ лиманахъ, Куяльницкомъ и Хаджибейскомъ? кто они такіе? на какую часть лимановъ имѣютъ притязаніе? на чемъ основаны эти притязанія?—этого никто незналъ положительно.

Границы не только оспариваемыхъ у казны частей лимановъ, но даже и самыхъ лимановъ тоже были неизвѣстны. Плана ихъ не существовало. Опредѣлить эти границы по межевымъ документамъ владѣльцевъ оказалось невозможнымъ, по громадности пространства, на которомъ пришлось бы провѣрять межи, такъ какъ Куяльницкій лиманъ занимаетъ площадь въ 5725, а Хаджибейскій въ 6775 десятинъ. Пришлось опредѣлить не межевую, а дѣйствительную границу лимановъ, принявъ за основаніе линію высшаго разлива водъ, а гдѣ и это оказалось невозможнымъ, тамъ пришлось сообразоваться съ надобностями соледобыванія. Наконецъ, и того какъ устроить и упрочить промыселъ въ техническомъ отношеніи тоже никто незналъ.

Правительство конечно ясно понимало чего требовать въ этомъ отношеніи. Но такое или другое приведеніе въ исполненіе этихъ требованій, родъ и система работъ и сооруженій, которыя предстояло, сообразно съ тѣмъ, исполнить на лиманахъ, все это зависѣло отъ свойствъ самыхъ лимановъ, ихъ топографическихъ условій, количества и свойства содержащихся въ нихъ солей и т. п., а это именно и не было извѣстно. Необходимо было произвести подробное техническое изслѣдованіе лимановъ

и уже на основаніи добытыхъ имъ фактовъ выработать подробный планъ и смѣту предстоявшихъ работъ и сооруженій.

Впрочемъ, одолѣть эти препятствія, сравнительно, было еще легко. Гораздо труднѣе было побѣдить разноголосицу и соперничество интересовъ между сторонами, замѣшанными въ игрѣ.

Большинство владѣльцевъ, разумѣется, желало сдѣлать для устройства соляныхъ промысловъ какъ можно меньше и воспользоваться ими въ настоящемъ какъ можно больше. Министерство Финансовъ, напротивъ, больше разсчитывало впередъ; его особенно интересовало, чтобъ промыселъ былъ устроенъ хорошо, прочно, и по возможности навсегда. Но главный антагонизмъ существовалъ между южными и сѣверными береговладѣльцами Куяльницкаго лимана. Первымъ доставались въ немъ тѣ части, на которыхъ уже производилась добыча соли, гдѣ уже находились кое-какія сооруженія; сѣверная часть лимана менѣе способна и удобна для соледобыванія; однако, съ помощью техническихъ приспособленій, и она, покрайней мѣрѣ нѣкоторыя ея части, могли тоже сдѣлаться солеродными; а на сѣверной-то части и находятся владѣльцы болѣе предпріимчивые; они возбудили вопросъ объ образованіи товарищества, они могли привлечь къ дѣлу значительные капиталы, необходимые для устройства промысловъ. Завладѣвъ предпріятіемъ, они могли выдѣлить себѣ львиную часть изъ доходовъ и даже перенести весь промыселъ съ южной части на сѣверную, что конечно значительно увеличило бы стоимость ихъ владѣній и уменьшило цѣнность южныхъ частей. Въ какой степени эти опасенія были основательны—трудно сказать; но они были и много мѣшали дѣлу.

И такъ, по началу, устройство Одесскаго солянаго промысла представляло обычную русскую картину: никто ничего незналъ и всѣ относились другъ къ другу съ глубокимъ недовѣріемъ. Надо было сперва привести въ извѣстность факты, а потомъ найти средніе термины, для соглашенія интересовъ, тянувшихъ въ разныя стороны.

Послѣ большихъ и долгихъ усилій, и то и другое наконецъ достигнуто. На основаніи собранныхъ и точно провѣренныхъ данныхъ выработаны подробные уставы, разсмотрѣнные сперва въ государственномъ совѣтѣ, потомъ въ комитетѣ министровъ и Высочайше утвержденные 14 іюля 1872 года.

Уставы эти весьма сложны и подробно опредѣляютъ правила еще небывалаго у насъ *поземельнаго* товарищества. Можно пред-

видѣть, что по мѣрѣ развитія русской промышленности, особливо при усиленіи разработки почвы и богатствъ, заключающихся въ нѣдрахъ земли, этому виду товарищества предстоитъ у насъ большая будущность. Въ нашемъ законодательствѣ нѣтъ ограниченій правъ собственности на пользу горныхъ промысловъ; стало быть, необходимость вынуждаетъ придумать, какимъ образомъ открыть для промышленной разработки пространства, раздробленныя между нѣсколькими или многими собственниками, когда по свойству промышленнаго предпріятія необходимо, чтобъ цѣлое такое пространство находилось на неопредѣленное время въ однѣхъ рукахъ, а владѣльцы не желаютъ уступить своего права собственности, и въ тоже время не имѣютъ капитала, необходимаго для дѣла. Уставы товарищества владѣльцевъ Куяльницко-Хаджибейскаго соляная промысла и акціонернаго общества того промысла представляютъ опытъ разрѣшенія этой задачи, который вѣроятно найдетъ подражателей. Вотъ почему многимъ изъ читателей будетъ интересно познакомиться съ нимъ нѣсколько ближе.

Начну съ того, что въ уставахъ удалось привести въ соглашеніе интересы весьма разнородные, а именно:

На первомъ планѣ стоитъ соляной промыселъ. Цѣль всей комбинаціи—его устройство, упроченіе, правильная разработка. Слѣдовательно, онъ самъ по себѣ представляетъ нѣчто самостоятельное, имѣетъ свои потребности и нужды, которыя заявляются въ уставахъ и играютъ главную роль. Для обезпеченія соледобыванія, промыселъ необходимо надѣлить землей въ потребномъ количествѣ, а для этого недостаточно одного пространства лимановъ; нужны и часть береговой земли, и источники прѣсной воды, расположенные внѣ лимановъ. Кромѣ того, устройство промысла, въ техническомъ отношеніи, какъ-то: соединеніе лимановъ между собою и съ моремъ, проведеніе канавъ, постройка зданій,—все это требуетъ бо́льшаго или меньшаго ограниченія владѣльческихъ правъ, не только въ самыхъ лиманахъ, но и на береговомъ пространствѣ, и при томъ на неопредѣленное время. Наконецъ, промыселъ не можетъ существовать безъ единства управленія и распоряженія имъ, а также безъ обезпеченія за нимъ, на неопредѣленное же время, всѣхъ его составныхъ частей и принадлежностей.

Второй интересъ представляетъ правительство или казна. Она участвовала въ этомъ дѣлѣ въ двухъ видахъ. Прежде и больше

всего она заинтересована въ прочномъ устройствѣ, обезпеченіи и правильной эксплуатаціи соляпаго промысла, и въ этомъ смыслѣ ставитъ владѣльцамъ категорическія требованія, отъ которыхъ не хотѣла и не могла отступить. Кромѣ того, казна была на самомъ дѣлѣ владѣльцемъ обоихъ лимановъ и вступила съ береговладѣльцами въ полюбовное соглашеніе объ уступкѣ имъ частей, которыя они у нея оспаривали, только подъ условіемъ образованія товарищества и устройства промысла согласно съ ея требованіями. Но и за уступкою многихъ частей лимановъ, казна осталась владѣлицею остальныхъ частей ихъ, принадлежащихъ ей безспорно, или непринадлежащихъ никому. Впрочемъ, въ качествѣ частнаго, владѣльца, казна изъявляла готовность подчиниться правиламъ товарищества, наравнѣ съ другими, выговоривъ себѣ лишь нѣкоторыя льготы.

Третьимъ элементомъ являются частные владѣльцы, члены товарищества. Соединяя свои участки и земли въ одно цѣлое и отказываясь для надобностей промысла отъ отдѣльнаго пользованія своею собственностью, они стали участниками и распорядителями предпріятія, но не по одиночкѣ, а въ совокупности, принимаютъ на себя всю соединенную съ нимъ отвѣтственность передъ правительствомъ, всѣ издержки и потери; вмѣстѣ съ тѣмъ, они пріобрѣтаютъ право на всѣ доставляемыя имъ прибыли.

Такъ какъ частные владѣльцы Одесскаго соляпаго промысла не имѣютъ денежнаго капитала, какой нуженъ для техническаго устройства и эксплуатаціи промысла согласно съ требованіями правительства, то и оказалось необходимымъ ввести въ предпріятіе еще новый, четвертый элементъ или интересъ,—акціонерное общество; послѣднее, вступая въ дѣло и принимая на себя всѣ обязанности и всю отвѣтственность товарищества владѣльцевъ, вступаетъ и во всѣ его права и вмѣстѣ съ тѣмъ выговариваетъ себѣ часть прибыли и доходовъ.

Каждый изъ перечисленныхъ интересовъ предъявлялъ свои требованія, нерѣдко противурѣчащія требованіямъ остальныхъ; каждый изъ нихъ рождалъ множество юридическихъ отношеній. Все это въ уставахъ взвѣшено, соображено и поставлено на мѣрѣ.

Укажу на главнѣйшіе пункты соглашенія.

Промыселъ обставленъ твердо и прочно. Подъ него отведены оба лимана—Куяльницкій и Хаджибейскій. Границы ихъ назна-

чены въ натурѣ и нанесены на планъ (Уст. тов. § 27). Всѣ частные владѣльцы, внутри этихъ границъ, вступившіе въ соглашеніе, а также казна, какъ одинъ изъ владѣльцевъ, отказываются на безсрочное время отъ права, отдѣльно отъ другихъ, пользоваться частями промысла и находящимся подъ нимъ землями и водами (§ 3). Кромѣ того, они обязываются отвести для промысла земли свои и внѣ границъ лимановъ, но только на опредѣленномъ отъ нихъ пространствѣ, и съ тѣмъ, чтобъ эти земли не употреблялись ни на что другое, какъ на надобности промысла (§ 28). Далѣе назначеннаго разстоянія, земли могутъ быть пріобрѣтаемы для промысла не иначе, какъ по добровольнымъ сдѣлкамъ съ владѣльцами (§ 29). Колодцы и источники прѣсныхъ водъ, внутри границъ промысла, поступаютъ въ его исключительное пользованіе; ему также предоставлено право пользоваться и тѣми, которые находятся внѣ границъ промысла, на уступленной ему береговой землѣ; однако владѣльцы сами тоже сохраняютъ право пользоваться ими на свои хозяйственныя надобности (§ 32).

Всѣ эти земли, воды и угодья, внутри и внѣ границъ лимановъ, должны быть отведены промыслу свободными отъ всякихъ договоровъ и обязательствъ, стѣсняющихъ владѣніе и пользованіе ими (§ 35) и составляютъ вмѣстѣ съ промысломъ одно нераздѣльное имущество (§ 6), въ которомъ каждый владѣлецъ сохраняетъ на свою часть права собственности, но собственности ограниченной (§ 36). Ограниченія правъ, сдѣланныя въ пользу промысла, остаются на частной и казенной собственности безсрочно, пока промыселъ существуетъ, и переходятъ вмѣстѣ съ нею, въ видѣ сервитута, отъ одного владѣльца къ другому (§ 4). Кому именно принадлежитъ тотъ или другой участокъ,— это до промысла не касается, точно также какъ его не касаются споры и тяжбы владѣльцевъ, уступившихъ промыслу свои владѣнія, между собою и съ посторонними (§ 34). Наконецъ, если бы въ границахъ промысла нашлись земли, нужныя для соледобыванія, но составляющія несомнѣнную и безспорную частную собственность, а владѣльцы ихъ не захотѣли бы уступить ихъ, то уставъ разрѣшаетъ выкупить такія земли обязательно (§ 26). Для большаго еще обезпеченія промысла во всѣхъ его надобностяхъ, въ уставѣ оговорено, что на землѣ владѣльцевъ, вступившихъ въ соглашеніе, которая не отведена къ промыслу, могутъ быть проводимы соединительные тоннели и устроиваемы колодцы для ихъ освѣженія, безъ всякаго вознагражденія (§ 45).

Этими правилами за Одесскимъ промысломъ вполнѣ обезпечены владѣніе и пользованіе тѣми землями и угодьями, которыя ему необходимы. Рядомъ другихъ правилъ подробно и точно опредѣлены и обезпечены техническое его устройство, и правильная эксплуатація (§§ 14—16 и 23). Правила эти обязательны для управленія промысла. За точное ихъ исполненіе оно отвѣчаетъ передъ правительствомъ.

Опускаю техническія подробности сюда относящіяся, такъ какъ онѣ, завися отъ мѣстныхъ условій, не представляютъ общаго интереса.

Выше было замѣчено, что нельзя ни устроить промысла на Одесскихъ лиманахъ ни правильно эксплуатировать его, не сосредоточивъ завѣдыванія и распоряженія имъ въ однихъ рукахъ. Еслибъ промыселъ составлялъ собственность одного владѣльца, то задача рѣшалась бы сама собою, очень просто; но при раздробленности владѣнія и правъ собственности на лиманы, не оставалось ничего другаго, какъ создать искусственнымъ образомъ единство управленія и завѣдыванія. Съ этою цѣлью и устроено поземельное или территоріальное товарищество владѣльцевъ. Какъ уже сказано, каждый изъ владѣльцевъ, въ томъ числѣ и казна, отказался на неопредѣленное время отъ отдѣльнаго распоряженія, владѣнія и пользованія своею частью, въ той мѣрѣ, какъ это необходимо для того, чтобъ промыселъ могъ быть устроенъ, существовать и правильно разработываться, безъ всякой помѣхи и затрудненія. Всѣ права владѣльцевъ, отдѣленныя съ этою цѣлью отъ ихъ права собственности, составляютъ вмѣстѣ одно имущественное право, принадлежащее всѣмъ имъ вмѣстѣ въ совокупности, въ составѣ товарищества. Относительно каждаго изъ владѣльцевъ въ отдѣльности, права товарищества на его собственность являются какъ бы сервитутомъ, лежащимъ на его имѣніи, совершенно независимо отъ того, кому оно принадлежитъ; сервитутъ остается на немъ во всякомъ случаѣ навсегда, неизмѣнно. Разница этого сервитута съ другими его видами только та, что послѣдніе обыкновенно установляются въ пользу всѣхъ и каждаго, или въ пользу лица или имущества. Вслѣдствіе того, сервитуты и раздѣляются на публичные, личные и имущественные; въ настоящемъ же случаѣ сервитутъ установленъ въ пользу промысла, который частями своими принадлежитъ, на правахъ собственности, тѣмъ же самымъ владѣльцамъ, чьи права, въ пользу его, ограничены. Вслѣдствіе взаимнаго ихъ

между собою соглашенія, промыслу придано значеніе самостоятельнаго имущества; онъ составляетъ предметъ, цѣнность, которая принадлежитъ всѣмъ владѣльцамъ вмѣстѣ, но ни одному изъ нихъ въ отдѣльности. Въ пользу этого имущества и установлены сервитуты во владѣніяхъ членовъ товарищества. Уставъ заботливо ограждаетъ существованіе этого имущества, этой юридической единицы, отъ всякихъ случайностей. Владѣльцы обязаны укрѣпить сервитутъ на свои владѣнія въ пользу промысла нотаріальными актами, утвержденными старшимъ нотаріусомъ (§ 36). Товарищество владѣльцевъ, которымъ это имущество создано и безъ котораго оно было бы немыслимо, можетъ быть расторгнуто не иначе, какъ съ разрѣшенія правительства (§ 7). Такимъ образомъ, шаткость основанія, зависимость его отъ доброй воли участвующихъ въ товариществѣ лицъ, устранены; товариществу придань реальный характеръ, котораго оно, обыкновенно, не имѣетъ. Во всемъ прочемъ устройство товарищества владѣльцвъ Куяльницко-Хаджибейскаго солянаго промысла сходно съ организаціи другихъ товариществъ. Дѣла его управляются общимъ собраніемъ и избраннымъ имъ управленіемъ (§ 48). Право участія каждаго изъ владѣльцевъ въ дѣлахъ товарищества, опредѣляется пространствомъ его владѣній въ границахъ промысла; 500 десятинъ даютъ право голоса въ общихъ собраніяхъ товарищества, но больше 5-ти голосовъ одинъ владѣлецъ имѣть не можетъ; излишки сверхъ круглыхъ единицъ въ 500 десятинъ складываются; точно также складываются между собою и владѣнія менѣе 500 десятинъ, и отъ каждыхъ складочныхъ 500 десятинъ дается въ общемъ собраніи право на одинъ голосъ (§§ 49 и 50).

Товариществу, устроенному такимъ образомъ, принадлежитъ управленіе и распоряженіе промысломъ. Оно есть его представитель и отвѣтственное лицо передъ правительствомъ, членами товарищества и посторонними. Оно пользуется всѣми правами, созданными для промысла, и несетъ на себѣ всѣ обязанности, соединенныя съ его управленіемъ и завѣдываніемъ (§ 3). На первый планъ выдвинутъ промыселъ, а не его владѣльцы; но они сами, въ лицѣ выбранныхъ ими изъ своей среды, управляютъ и распоряжаются имъ; они только не могутъ, по произволу, прекратить договоръ, отъ существованія котораго зависитъ существованіе самаго промысла, потому что въ этомъ заинтересованы не они одни, а правительство и цѣлый край.

За уступку своихъ правъ, за тѣ значительныя ограниченія, которымъ каждый изъ нихъ подвергается въ своей собственности въ пользу промысла, члены товарищества пользуются, по уставу, слѣдующимъ вознагражденіемъ: 1) За земли, уступленныя промыслу внѣ его границъ, каждый владѣлецъ получаетъ наемную плату подесятинно, по опредѣленной таксѣ, (§ 44); 2) за владѣнія въ границахъ промысла (т. е. въ границахъ обоихъ лимановъ) владѣльцамъ дается, ежегодно въ раздѣлъ между собою, по двѣ копѣйки съ каждаго пуда соли, добытой на промыслѣ, по мѣрѣ ея распродажи или употребленія въ дѣло (напр. на выдѣлку соды и т. п.). Эта прибыль дѣлится между членами товарищества слѣдующимъ образомъ: половина ея (одна копѣйка), распредѣляется между всѣми, пропорціонально владѣніямъ каждаго въ границахъ промысла; одна четверть ($^1/_2$ копѣйки)—дѣлится точно такимъ же образомъ между владѣльцами того лимана, на которомъ соль добыта; а остальная четверть ($^1/_2$ копѣйки) между тѣми владѣльцами, на чьихъ владѣніяхъ соль добыта, пропорціонально количеству добытой на ихъ владѣніяхъ соли (§ 38); 3) нѣкоторымъ членамъ товарищества, вслѣдствіе особенныхъ удобствъ ихъ владѣній для соледобыванія, предоставлены особенныя выгоды; (§ 40) и 4) въ случаѣ, еслибы чистая прибыль отъ разработки промысла превышала 15%, то изъ этого избытка 30% уступаются членамъ товарищества для распредѣленія между собою, по правиламъ, изложеннымъ выше, о раздѣлѣ между ними попудныхъ денегъ (§ 39).

Этимъ вознагражденіемъ, опредѣленнымъ въ уставѣ, выгоды членовъ товарищества конечно не ограничиваются. Устройствомъ и упроченіемъ промысла капитальная стоимость владѣній тѣхъ немногихъ членовъ товарищества, на чьихъ земляхъ соль добывалась и прежде, должна значительно возвыситься: для большинства же ихъ, на чьихъ владѣніяхъ соль вовсе не добывалась и которыя по этому не имѣли никакой цѣнности, съ учрежденіемъ товарищества создана, можно сказать, вновь стоимость, имущество, приносящее владѣльцамъ постоянный и вѣрный доходъ.

Что касается акціонернаго общества, то уставъ его, будучи одинаковъ съ другими подобными уставами, отличается отъ нихъ только тѣми особенностями, которыя зависятъ отъ особенностей изложенной выше своеобразной комбинаціи.

По уставу товарищества, оно само обязано устроить и разра-

ботывать Одесскій промыселъ; но не имѣя на это денежныхъ средствъ, оно обязано образовать съ этою цѣлью акціонерное общество (§ 8 и 73). Вслѣдствіе того, учредители и первые акціонеры общества суть члены товарищества (Уст. акц. общ. § 1 примѣч.) и только по невозможности помѣстить между ними всѣ акціи, были приглашены постороннія лица къ участію въ предпріятіи.

Акціонерное общество дѣйствуетъ совершенно независимо отъ товарищества, принимаетъ на себя устройство и разработку Одесскаго промысла со всѣми обязательствами товарищества передъ правительствомъ и своими членами, а также и со всѣми правами, предоставленными товариществу его уставомъ; словомъ, акціонерное общество, пока существуетъ, во всемъ заступаетъ мѣсто товарищества (Уст. тов. § 78); послѣднему предоставлено только право наблюдать за ходомъ его дѣлъ посредствомъ своего уполномоченнаго, назначаемаго ежегодно въ ревизіонную комиссію общества (§ 79). Затѣмъ товарищество, не участвуя въ распоряженіяхъ и оборотахъ общества, не отвѣчаетъ и за его долги и убытки (§ 81); но если общество почему либо прекратитъ свои дѣйствія, то товарищество тотчасъ же вступаетъ въ распоряженіе промысломъ, обязано охранять его, со всѣмъ что къ нему принадлежитъ, продолжать, по мѣрѣ возможности, его разработку и въ назначенный срокъ представить правительству свои предположенія о мѣрахъ, какія слѣдуетъ принять для точнаго выполненія принятыхъ на себя товариществомъ обязательствъ. Между прочимъ, оно можетъ предложить и образованіе новаго акціонернаго общества (§ 75). При ликвидаціи дѣлъ общества, всѣ земли, угодья и сооруженія для соледобыванія, какъ принятыя отъ товарищества, такъ и самимъ обществомъ пріобрѣтенныя и устроенныя, поступаютъ безвозмездно въ собственность товарищества; только движимое имущество, а изъ недвижимаго жилыя строенія, машинныя и фабричныя заведенія, неимѣющія непосредственнаго отношенія къ соледобыванію, остаются собственностью общества (§ 82).

Наконецъ, правительство участвуетъ въ этой комбинаціи, какъ уже сказано выше, съ одной стороны въ качествѣ юридическаго лица, владѣльца частей лимановъ, съ другой какъ государственная власть, наблюдающая за точнымъ исполненіемъ устава во всемъ что касается устройства, поддержанія и правильной раз-

работки Куяльницко-Хаджибейскаго солянаго промысла. Въ качествѣ владѣльца, казна, пользуясь доходами наравнѣ съ прочими членами товарищества, не отвѣчаетъ за его дѣйствія и по предъявленнымъ къ нему искамъ и взысканіямъ (§§ 10 и 77); владѣнія казны, уступленныя на надобности промысла и солеобываніе, не служатъ обезпеченіемъ по исполненію товариществомъ лежащихъ на немъ обязанностей (§ 9) и потому не поступаютъ въ продажу по долгамъ товарищества (§ 87). Въ качествѣ государственной власти, правительство пользуется, по уставу, большими полномочіями для контроля надъ дѣйствіями товарищества и акціонернаго общества, а именно: правительство имѣетъ своего уполномоченнаго въ ежегодно избираемой обществомъ ревизіонной комиссіи (Уст. акц. общ. § 65); общество обезпечиваетъ передъ правительствомъ, особымъ залогомъ, исполненіе принятыхъ на себя обязательствъ (§ 5); въ случаѣ неисправности общества, правительство назначаетъ товариществу срокъ для представленія своихъ соображеній о дальнѣйшемъ веденіи дѣла (Уст. тов. § 74).

Также велики полномочія правительства и относительно товарищества. Послѣднее не можетъ быть расторгнуто безъ разрѣшенія правительства (§ 7); въ занятіяхъ управленія товарищества принимаетъ участіе уполномоченный правительства, на правахъ члена (§ 12). Соображенія товарищества о дальнѣйшемъ веденіи дѣла, въ случаѣ прекращенія дѣйствій акціонернаго общества, разсматриваются въ комитетѣ министровъ, и если они не будутъ приняты, то отъ правительства зависитъ или взять промыселъ въ свое непосредственное завѣдываніе или продать право на его разработку, въ томъ и другомъ случаѣ со всѣми правами и обязанностями товарищества (§ 74). Тоже самое предоставляется уставомъ правительству и въ томъ случаѣ, если товарищество, съ согласія правительства, приметъ на себя непосредственно эксплуатацію промысла, но окажется несправнымъ. Сумма, вырученная отъ продажи права эксплуатаціи поступаетъ на удовлетвореніе кредиторовъ товарищества и на выполненіе его обязательствъ по завѣдыванію промысломъ, а остатокъ предоставляется въ пользу членовъ товарищества (§ 77). Наконецъ, въ случаѣ ликвидаціи дѣлъ товарищества, что можетъ произойти тоже не иначе, какъ съ согласія правительства (§ 83), на покрытіе его долговъ продается его движимое имущество (§ 85);

если выручки отъ одного движимаго окажется недостаточной, то продается, отдѣльно или вмѣстѣ, и движимое и недвижимое его имущество, прикупленное къ промыслу отъ постороннихъ лицъ (§ 86); если же и этимъ не покроются всѣ долги, то продаются вмѣстѣ, безъ раздробленія, и владѣнія членовъ товарищества (кромѣ казны), уступленныя ими на надобности солянаго промысла (§ 87). За тѣмъ уже члены товарищества не отвѣчаютъ больше ни лично, ни другимъ своимъ имуществомъ, за долги товарищества (§ 88). Если же владѣнія членовъ не поступятъ въ продажу, то они возвращаются въ полное распоряженіе и пользованіе послѣднихъ, вмѣстѣ съ находящимися на тѣхъ владѣніяхъ сооруженія, безвозмездно, однако безъ права добывать соль, развѣ бы состоялось по этому предмету между владѣльцами особое соглашеніе, и послѣдовало разрѣшеніе правительства (§ 89).

Таковы главныя черты уставовъ. Появленіе ихъ, безспорно, весьма замѣчательно въ юридическомъ отношеніи и не останется безъ вліянія на наше промышленное развитіе. Что комбинація такого рода осуществилась и у насъ, пролагая путь другимъ такимъ же, крайне необходимымъ—этимъ мы исключительно обязаны той счастливой случайности, что въ настоящемъ дѣлѣ правительство принимало живое участіе и что уставы Одесскаго солянаго промысла, по существу своему, подлежали разсмотрѣнію высшихъ государственныхъ установленій и Высочайшему утвержденію. Не будь этого, юридическая комбинація, подобная настоящей, правда своеобразная, но тѣмъ не менѣе ни въ чемъ не противурѣчащая дѣйствующему нашему законодательству, не могла бы состояться. Какъ это ни кажется страннымъ, но оно къ сожалѣнію такъ. Съ этимъ согласится всякій, кто хоть сколько нибудь знакомъ съ господствующимъ у насъ ошибочнымъ взглядомъ на гражданскія юридическія отношенія, права и сдѣлки. Представимъ себѣ, что въ какой нибудь мѣстности, содержащей богатыя заложенія каменнаго угля, частные владѣльцы, которымъ принадлежитъ каменноугольная площадь на правахъ собственности, нашли бы выгоднымъ начать разработку у себя угля и для того заключили бы между собою сдѣлку подобную настоящей; допустимъ, что они имѣютъ и достаточныя денежныя средства, чтобъ пустить предпріятіе въ ходъ, или нашли капиталиста, который согласенъ дать имъ въ ссуду нуж-

ную для того сумму денегъ. Такое предпріятіе, по закону (Св. Зак. гражд. т. X, ч. I. ст. 2127 и 2132), подходитъ подъ разрядъ товарищества и соглашеніе между владѣльцами можетъ быть совершено обыкновеннымъ нотаріальнымъ порядкомъ, не восходя на разсмотрѣніе государственнаго совѣта, или комитета министровъ. Но можно быть совершенно увѣреннымъ, что изъ ста случаевъ въ девяносто девяти ни простой, ни старшій нотаріусъ не согласятся совершить и утвердить такую сдѣлку. Вы спросите: почему же? Причина тому весьма простая. Сводъ законовъ мы всѣ, кой-какъ, хотя и съ грѣхомъ пополамъ, но знаемъ; а общихъ юридическихъ началъ, лежащихъ въ основаніи всякаго свода, всякаго уложенія,—началъ, которыя ими предполагаются, у насъ почти никто не знаетъ, даже и не подозрѣваетъ ихъ существованія. Къ разряду такихъ общихъ юридическихъ началъ принадлежитъ и основное правило всякаго гражданскаго права, что частныя сдѣлки и обязательства, въ томъ числѣ и по имуществу, если онѣ не запрещены положительно закономъ и не нарушаютъ правъ постороннихъ лицъ зависятъ единственно отъ доброй воли и усмотрѣнія договаривающихся лицъ и могутъ быть заключаемы безпрепятственно. При сужденіи о договорахъ и сдѣлкахъ мы не беремъ этого начала въ разсчетъ, потому что, по складу нашего юридическаго мышленія, вспоеннаго и вскормленнаго на крѣпостномъ правѣ, оно не представляется само собою нашему уму. Намъ не приходитъ въ голову, что въ отношеніяхъ имущественныхъ и договорныхъ законъ, по существу своему, только ограничиваетъ дѣятельность, а не создаетъ образцовыхъ шаблоновъ, подъ которые непремѣнно должны подходить всѣ частныя дѣйствія и распоряженія. Нотаріусъ, разсматривая юридическую сдѣлку, обращается у насъ къ своду не съ тѣмъ, чтобъ удостовѣриться, нѣтъ ли законнаго препятствія къ ея совершенію; нѣтъ, онъ отыскиваетъ въ немъ шаблона, подъ который сдѣлка подходитъ, и если не найдетъ — конецъ дѣлу: будьте увѣрены, что вамъ не совершатъ и не утвердятъ договора, какіе бы вы вѣскіе резоны ни приводили въ доказательство, что законъ ни однимъ словомъ, ни однимъ намекомъ не препятствуетъ такому договору; каждый кто имѣлъ или имѣетъ у насъ дѣла, знаетъ это по собственному, горькому опыту. Сколько у насъ тратится времени, сколько терпится убытковъ, сколько полезныхъ дѣлъ и предпріятій погибаютъ при самомъ

началѣ, только отъ такого страннаго взгляда, идущаго на перекоръ положительному закону, юридической логикѣ и здравому смыслу! Къ несчастію, не одни невѣжды-строкулисты смотрятъ такъ у насъ на дѣло, но и люди съ виду образованные, учившіеся юридическимъ наукамъ въ высшихъ учебныхъ заведеніяхъ. Вотъ хоть бы въ приведенномъ примѣрѣ: разработка каменнаго угля невозможна, если распоряженіе всею площадью не будетъ сосредоточено на неопредѣленное время въ однѣхъ рукахъ, если въ пользу промысла не будетъ установленъ, на неопредѣленное же время, извѣстный реальный сервитутъ на владѣнія всѣхъ членовъ товарищества. Безъ этихъ условій, каждый изъ товарищей можетъ, когда время договора кончится, выдти изъ товарищества съ принадлежащею ему землей и тѣмъ подорвать цѣлое предпріятіе, или предложить такія условія, какихъ оно не въ силахъ выдержать. Но пусть скажутъ владѣльцы, соединяющіеся въ товарищество, что они хотятъ, по взаимному соглашенію, обратить всю принадлежащую имъ площадь, на которой должна производиться разработка каменнаго угля, въ одно нераздѣльное имущество: нашъ юристъ пороется въ сводѣ законовъ гражданскихъ въ главѣ о товариществахъ, въ которой объ этомъ ничего не найдетъ, въ главѣ о разнаго рода имуществахъ, въ которой тоже ничего не сказано о правѣ частныхъ лицъ слагать свои владѣнія въ одно нераздѣльное имущество, и этого, по складу его головы, представится ему совершенно достаточнымъ, чтобъ съ увѣренностью объявить удивленнымъ и озадаченнымъ владѣльцамъ, что такого рода сдѣлка закономъ недозволяется. Попробуй они заявить ему, что хотятъ учредить не личное, а имущественное товарищество, съ выдѣленіемъ изъ правъ собственности каждаго на его земли той части ихъ, какая необходима для общаго предпріятія и съ установленіемъ соотвѣтствующаго безсрочнаго реальнаго сервитута въ ихъ владѣніяхъ,—нашъ мудрый юристъ придетъ въ ужасъ; ему представится, что просители хотятъ поставить верхъ дномъ сводъ законовъ: законъ этого недозволяетъ, скажетъ онъ имъ рѣшительно; а почему? потому только, что въ сводѣ дѣйствительно не предвидѣнъ и не разрѣшенъ именно этотъ случай. Сколько бы владѣльцы ни ссылались на ст. 1528 зак. гражданскихъ, по который предметомъ договора могутъ быть имущества, и только оговорено, что цѣль его должна быть непротивна законамъ, бла-

гочинію и общественному порядку; сколько бы они ни указывали на ст. 159 п. 2. нотаріальнаго устава, въ силу котораго старшимъ нотаріусамъ дозволено утверждать акты объ ограниченіи права собственности на недвижимыя имущества, состоящемъ въ уступкѣ собственникомъ въ пользу посторонняго лица или въ пользу другаго недвижимаго имущества права пользованія, или участія (повинностей, сервитутовъ) — ничто не поможетъ: сводъ законовъ не предвидѣлъ именно случая сдѣлки, какую задумали заключить между собою злосчастные владѣльцы, не предписалъ для этого именно случая особой формы, особаго шаблона—и кончено: мудрецъ-юристъ ни за что не разрѣшитъ такой сдѣлки и будетъ твердить, что она законами недопускается. Чтобъ перешагнуть черезъ этотъ пень, надо жаловаться окружному суду, и если большинство его состоитъ изъ такихъ же мудрецовъ, что можетъ случиться, то придется и на него принести жалобу въ судебную палату. Такимъ-то образомъ будутъ проходить недѣли за недѣлями, мѣсяцы за мѣсяцами; дѣло будетъ стоять, сдѣланныя затраты пропадутъ даромъ; между тѣмъ, нѣкоторые или многіе изъ заинтересованныхъ въ дѣлѣ лицъ, наскучивъ проволочкой, хлопотами и судебными проторями, бывшими и предстоящими, махнутъ рукой на все и распорядятся своими владѣніями и деньгами иначе, и вотъ предпріятіе полезное и выгодное разстроилось. Но положимъ, что безграничная наша выносливость и тутъ восторжествуетъ; положимъ что владѣльцы выдержатъ до конца и дѣло доплыветъ до судебной палаты. Хорошо, если большинство ея членовъ юридически прозорливѣе описаннаго мудреца и непричастны рутинному общероссійскому взгляду на частныя гражданскія сдѣлки. Если же нѣтъ—ниши пропало! На судебную палату въ дѣлахъ нотаріальныхъ нѣтъ управы: кассаціонные департаменты сената въ разсмотрѣніе такихъ жалобъ не входятъ. Отъ того-то у насъ нужна вся просвѣщенная опытность государственнаго совѣта, весь авторитетъ комитета министровъ, чтобъ протащить простую частную сдѣлку, которая тотчасъ же разсматривается и утверждается нотаріальнымъ порядкомъ всюду, гдѣ здравыя юридическія понятія живутъ въ образованномъ обществѣ и въ судебномъ сословіи. Потому то я искренне радуюсь, что изложенная выше сдѣлка о Куяльницко-Хаджибейскомъ промыслѣ наконецъ утверждена. Не льщу себя надеждою, чтобъ она измѣнила нашъ обычный взглядъ на

гражданское право и частные договоры: для этого нужны другія условія; хорошо ужъ и то, что уставами Одесскаго соляпаго промысла созданъ, какъ у насъ говорится, юридическій прецедентъ, столько любимый нами шаблонъ, хотя бы только въ видѣ частнаго случая, а не общаго закона. Авось либо этотъ частный случай послужитъ на пользу другимъ владѣльцамъ и рускоп промышленности; авось либо, хоть въ отношеніи къ подобнымъ сдѣлкамъ, наша строкулистика станетъ сговорчивѣй.

К. Кавелинъ.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА.

I.

Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената.

Наслѣдникъ по завѣщанію при объявленіи по совѣсти цѣны завѣщаннаго ему имѣнія не обязанъ представлять судебному мѣсту какія либо данныя для повѣрки этой оцѣнки. Когда по завѣщанію переходятъ недвижимое имѣніе и денежные капиталы помимо ближайшихъ родственниковъ завѣщателя то крѣпостныя пошлины взыскиваются съ общей цѣны всего завѣщаннаго имѣнія.

По указу Его Императорскаго Величества, Правительствующій Сенатъ въ судебномъ засѣданіи слушалъ: дѣло по кассаціонной жалобѣ повѣреннаго купца Егора Николаева присяжнаго повѣреннаго Леонтія Снегирева на рѣшеніе Московской Судебной Палаты. Повѣренный купца Егора Николаева, присяжный повѣренный Снегиревъ, представилъ въ Московскій Окружный Судъ къ утвержденію домашнее духовное завѣщаніе купца Якова Соколова, умершаго 17 мая 1871 г. Въ завѣщаніи этомъ сказано, что Соколовъ, имѣя иконы, 7 каменныхъ лавокъ и денежный капиталъ, заключающійся въ серіяхъ Государственнаго Банка на сумму 20400 р. долговые документы, росписки, счета, платье, мебель и разныя домашнія вещи, и назначая душеприкащикомъ купца Егора Николаева, завѣщалъ всѣ свои иконы и изъ наличнаго капитала 17900 р. на церкви и монастыри, 2000

р. на погребеніе и поминовеніе души, 500 р. двоюродной сестрѣ своей Парфеновой съ дѣтьми ея, 5 лавокъ Дому Московскаго Городскаго Общества для употребленія доходовъ на благотворительныя цѣли, затѣмъ все остающееся, за распредѣленіемъ имѣнія, двѣ лавки съ товаромъ, мебель, все домашнее обзаведеніе, а равно если будутъ уплачены душеприкащику должниками деньги по документамъ, счетамъ и роспискамъ и останется еще по смерти наличный капиталъ, предоставилъ въ полную собственность душеприкащика Николаева. Окружный Судъ, разсмотрѣвъ это завѣщаніе и имѣя въ виду, что оно по цѣнѣ завѣщаннаго имущества, на основаніи 178 и 442 ст. V т. Уст. о пошл., въ 149632 р. 50 к. должно быть написано на листѣ гербовой бумаги въ 330 р. и что крѣпостныхъ пошлинъ, за исключеніемъ завѣщанныхъ денегъ и лавокъ въ пользу Городскаго Общества, монастырей и церквей, съ остальной суммы, а именно: съ 124332 р. 50 коп. согласно 372 и 397 ст. V т. Уст. о пошл. слѣдуетъ взыскать въ размѣрѣ 4973 р. 28 к., опредѣлилъ: духовное завѣщаніе купца Соколова утвердить къ исполненію и выдать душеприкащику Николаеву, взыскавъ съ него крѣпостныхъ пошлинъ 4973 р. 28 к. гербовыхъ 330 р. актовыхъ 3 р. и на публикацію 1 р. 50 к. На это опредѣленіе Снегиревъ подалъ частную жалобу, въ которой объяснилъ, что всего наличнаго имущества послѣ Соколова осталось не на 149632 р. 50 к. а на 48000 р. включая сюда и долговые документы, которые по совѣсти довѣритель его, Николаевъ, оцѣниваетъ въ 20000 р. При опредѣленіи цѣнности наличнаго имущества, Судъ долженъ былъ руководствоваться не оцѣнкою, сдѣланнаго по описи Судебнымъ приставомъ, такъ какъ въ опись эту включены долговые документы, не имѣющіе никакой цѣнности, а принять во вниманіе стопмость лавокъ по городской оцѣнкѣ и наличный капиталъ, обозначенный въ описи; что же касается долговыхъ документовъ, то они не составляютъ наличнаго движимаго капитала и цѣнность ихъ по совѣсти всегда опредѣляется лицемъ, представляющимъ духовное завѣщаніе къ утвержденію, посему при утвержденіи духовнаго завѣщанія слѣдовало гербовыхъ пошлинъ взыскать съ объявленной цѣны 48000 р. Крѣпостныя же пошлины, по объясненію просителя, слѣдовало взыскать не съ суммы 124332 р. 50 к. а только съ цѣнности 2-хъ лавокъ, переходящихъ въ собственность Николаева; что же касается остальныхъ лавокъ и наличнаго капитала, то онъ весь

въ размѣрѣ 20200 р. назначенъ въ пользу бѣдныхъ, монастырей и церквей; а долговые документы не составляютъ наличнаго капитала, почему и не подлежатъ взысканію крѣпостныхъ пошлинъ. На этихъ основаніяхъ Снегиревъ просилъ Судебную Палату рѣшеніе Окружнаго Суда относительно размѣра взысканія гербовыхъ и крѣпостныхъ пошлинъ отмѣнить, взыскать за гербовую бумагу съ 48 т. руб. крѣпостныхъ же пошлинъ только съ цѣнности двухъ лавокъ, переходящихъ въ собственность Николаева. Въ судебномъ засѣданіи Палаты Снегиревъ объяснилъ, что долговые документы не могутъ имѣть значенія при вычисленіи крѣпостныхъ пошлинъ, въ виду 372 ст. V т. Уст. о пошл., такъ какъ нѣкоторые изъ нихъ не представляютъ собой никакой цѣнности, а по другимъ пропущена давность на взысканіе. Разсмотрѣвъ дѣло въ предѣлахъ жалобы повѣреннаго Николаева, Судебная Палата нашла, что онъ неуказываетъ никакой статьи закона, служащей подкрѣпленіемъ его ходатайства, по смыслу же 369 ст. V т. Уст. о пошл. со всѣхъ актовъ, утверждающихъ переходъ недвижимаго имущества и денежныхъ капиталовъ отъ одного владѣльца къ другому, помимо ближайшихъ родственниковъ владѣльца, имѣющихъ по закону право на наслѣдованіе оставшимся послѣ него имуществомъ, должны быть взыскиваемы крѣпостныя пошлины, сообразно цѣнности переходящаго имущества или капитала. Изъ сего общаго правила изъемлются лишь случаи перехода имущества и капиталовъ, опредѣляемые съ точностію въ послѣдующихъ статьяхъ того-же тома, но въ числѣ ихъ не сдѣлано никакаго указанія, чтобы капиталы завѣщателя, находящіеся въ долгахъ, не подлежали оплатѣ крѣпостныхъ пошлинъ при представленіи по завѣщанію права взысканія и полученія оныхъ помимо ближайшихъ наслѣдниковъ постороннему лицу, равно какъ нѣтъ указанія и того, чтобы взысканію крѣпостныхъ пошлинъ подлежали бы только одни лишь наличные капиталы завѣщателя. Что же касается до исчисленія количества пошлинъ, подлежащихъ ко взысканію съ капитала, заключающагося въ долговыхъ документахъ, то хотя по силѣ 396 ст. V т. Уст. о пошл. цѣнность переходящаго имущества и опредѣляется по совѣсти или завѣщателемъ или наслѣдникомъ, но при этомъ законъ требуетъ, чтобы объявляемая цѣнность была сообразна дѣйствительной стоимости онаго; посему имѣя въ виду, что по произведенной Судебнымъ Приставомъ описи послѣ Соколова осталось денежныхъ документовъ

на сумму слишкомъ 120000 р. повѣренный Николаева, объявляя по совѣсти цѣнность всѣхъ этихъ документовъ только въ 20 т. руб. обязанъ былъ указать тѣ основанія, почему означенные документы онъ считаетъ неимѣющими значащейся въ оныхъ цѣнности. Не усматривая законнаго основанія къ уменьшенію суммы, исчисленной Окружнымъ Судомъ, по духовному завѣщанію Соколова, гербовыхъ и крѣпостныхъ пошлинъ, Палата оставила жалобу Снегирева безъ послѣдствій. Повѣренный Николаева, присяжный повѣренный Снегиревъ ходатайствуетъ объ отмѣнѣ этого рѣшенія по неправильному толкованію Палатою 369, 372, 396, 397 ст. Уст. о пошл. и ст. 402 т. X ч. 1 зак. Гр.

Выслушавъ заключеніе Товарища Оберъ-Прокурора, Правительствующій Сенатъ нашелъ: 1) По содержанію кассаціонной жалобы присяжнаго повѣреннаго Снегирева представляется къ обсужденію вопросъ о томъ, подлежатъ ли оплатѣ крѣпостными пошлинами завѣщанные его довѣрителю купцомъ Соколовымъ долговые акты? Проситель разрѣшаетъ вопросъ этотъ отрицательно, выводя изъ сопоставленія ст. 369, 372, 397 Уст. о пошл. съ ст. 402 т. X ч. 1 Зак. Гр. что, облагая пошлиною переходъ денежныхъ капиталовъ по завѣщанію мимо ближайшихъ наслѣдниковъ въ посторонніе руки, законъ разумѣетъ наличные капиталы, а не долговые акты, которые, заключая въ себѣ только всякаго рода права, не могутъ быть приравниваемы къ наличнымъ въ деньгахъ капиталамъ. Но данный вопросъ разрѣшается другими соображеніями. По ст. 402 т. X ч. 1 Зак. Гр. кт. имуществамъ движимымъ принадлежатъ не одни наличные капиталы, но и засмныя письма, векселя, закладныя и обязательства всякаго рода, слѣдовательно, и долговые акты. Въ ст. 364 т. V Уст. о пошл. указано, что крѣпостныя пошлины взимаются съ движимыхъ имѣній, слѣдовательно, и съ долговыхъ актовъ—въ тѣхъ только случаяхъ, какіе въ Уставѣ положительно означены. По буквальному же смыслу 397 ст. того же Устава крѣпостныя пошлины взимаются съ цѣны всего переходящаго по акту имѣнія, не отдѣляя движимаго отъ недвижимаго имѣнія; но когда движимыя вещи и имущества переходятъ по завѣщаніямъ и другимъ актамъ отдѣльно отъ недвижимаго имѣнія, тогда крѣпостныя пошлины съ цѣны движимости не взыскиваются. Такъ какъ въ завѣщаніи купца Соколова отказано Николаеву не одно только движимое, но и недвижимое имѣніе, то завѣщаніе это не подходитъ подъ изъятіе, допущенное въ ст. 397 Уст. о пошл.,

а должно подлежать общему въ сей статьѣ постановленному правилу о взысканіи крѣпостныхъ пошлинъ съ общей цѣны движимаго и недвижимаго имѣнія. Въ такомъ смыслѣ вопросъ этотъ разрѣшенъ Московскою Судебною Палатою и потому нѣтъ основанія винить Палату въ нарушеніи указываемыхъ просителемъ 369, 372, 397 ст. Уст. о пошл. и 402 ст. т. X. ч. 1 Зак. Гр. и 2) второй вопросъ, возбужденный просителемъ, касается способа, которымъ Судебная Палата исчислила количество пошлинъ, подлежащихъ взысканію съ завѣщанныхъ Николаеву долговыхъ документовъ. Проситель объясняетъ, что Палата, на основаніи 396 ст. т. V Уст. о пошл., не имѣла права исчислять эти пошлины съ суммы денежныхъ документовъ показанной въ описи Судебнаго Пристава, а должна была руководствоваться оцѣнкою по совѣсти, объявленною повѣреннымъ душеприкащика. Возраженіе это нельзя не признать правильнымъ. По буквальному смыслу 396 ст. Уст. о пошл. цѣна имѣнія, переходящаго по завѣщанію, объявляется по совѣсти или завѣщателемъ въ духовномъ завѣщаніи или наслѣдникомъ его при дѣйствительномъ вступленіи во владѣніе завѣщаннымъ имѣніемъ. Въ данномъ случаѣ завѣщатель Соколовъ не объявилъ цѣны оставляемаго имъ имѣнія, а повѣренный душеприкащика оцѣнилъ всѣ завѣщанные Николаеву долговые документы въ 20 т. р. и потому съ этой суммы и надлежало, по точному разуму 396 ст. Уст. о пошл. взыскать крѣпостныя пошлины. Соображеніе же Судебной Палаты, что проситель обязанъ былъ указать основанія этой оцѣнки, въ виду того, что по описи Судебнаго Пристава, послѣ Соколова осталось денежныхъ документовъ на сумму, превышающую 120 т. р. не основано на положительномъ требованіи закона, такъ какъ ни 396, ни другія статьи Уст. о пошл. не обязываютъ наслѣдника по завѣщанію при объявленіи по совѣсти цѣны завѣщаннаго ему имѣнія, представлять судебному мѣсту какія либо данныя для повѣрки этой оцѣнки. На основаніи изложенныхъ соображеній, Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: рѣшеніе Московской Судебной Палаты, по нарушенію 396 ст. т. V Уст. о пошл. отмѣнить и передать дѣло, для новаго разсмотрѣнія, въ другой Департаментъ той же Палаты, о чемъ и послать оной указъ.

II.

Дѣло купца Фейгина съ Конкурснымъ Управленіемъ по дѣламъ Розенштрауха, (опредѣленіе Общаго Собранія 1 и 3 Д—въ и Д—та Герольдіи.)

Не принятіе гражданскимъ судомъ къ своему разсмотрѣнію подвѣдомаго ему дѣла вслѣдствіе признанія таковаго подлежащимъ суду уголовному—равносильно отказу въ правосудіи (1 п. 1750 ст. Т. XI), равнымъ образомъ и пріостановленіе уголовнаго производства подъ предлогомъ разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ, безъ достаточныхъ къ тому основаній, почитается также отказомъ въ уголовномъ правосудіи (ст. 27 Уст. Уг. Суд.). Выдача вексельнаго бланка вмѣсто векселя, не дѣлаетъ его не дѣйствительнымъ; самое употребленіе бланковъ вмѣсто векселей признано вреднымъ только съ фискальной точки зрѣнія и при томъ тогда, когда одинъ бланкъ замѣняетъ нѣсколько векселей для нѣсколькихъ лицъ. Отвѣтственность за нарушеніе узаконеній о вексельныхъ бланкахъ подвергаетъ виновныхъ только взысканію гербоваго штрафа за всѣ тѣ остальные векселя, на которые, не взята гербовая бумага (542 ст. Т. XI), а невлечетъ за собою уголовную отвѣтственность, ст. 1,694 Улож. о Нак., карающая виновныхъ за вексельные бланки, предусматриваетъ похищеніе чужой собственности: а) самовольнымъ написаніемъ не того акта, который былъ довѣренъ написать, и б) присвоеніемъ бланка въ свою пользу; но добровольная выдача за разсчеты вексельныхъ бланокъ равносильна выдачѣ векселей. Преступность или непреступность дѣянія опредѣляется выставленными обвинителемъ фактами, а не тою юридическою квалификаціею, которую даетъ имъ обвини-

ЮРИДИЧЕСКІЙ КАБИНЕТЪ В. Ж. К.

тель (Рѣш. Уг. Кас. Д—та 69 г. 886 и 854), а отсюда голословный въ гражданскомъ судѣ извѣтъ о подлогѣ представленнаго въ судъ акта, не составляетъ еще уголовнаго обвиненія противъ лица представившаго актъ и не даетъ права гражданскому суду, обращать дѣло въ уголовный судъ. Изъ дѣйствующихъ узаконеній явствуетъ, что какъ до изданія судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 г., такъ и со времени изданія этихъ уставовъ суду гражданскому вмѣняется въ обязанность не принимать на вѣру голословнаго извѣта о подлогѣ, а давать уголовный ходъ только тѣмъ изъ нихъ, справедливость которыхъ подтверждается на гражданскомъ судѣ узаконеннымъ изслѣдованіемъ и представленными сторонами доказательствами (84 ст. Т. XV ч. 2 и 541 ст. и слѣд. Уст. Гр. Суд.), законъ не допускаетъ въ этомъ отношеніи никакихъ изъятій и для коммерческихъ судовъ (ст. 1615 Т. XI.). Даже прямое обвиненіе въ преступленіи можетъ быть передано въ уголовный судъ, судомъ гражданскимъ лишь тогда, когда сдѣланный извѣтъ о подлогѣ подкрѣпленъ будетъ на судѣ, гражданскомъ достаточными доказательствами.

Указъ Прав. Сената Общаго Собранія, 1-хъ 3-хъ Д—въ и Д—та Герольдіи, отъ 17 августа 1872 г. за № 1634-мъ,

Слушали: Записку изъ частнаго дѣла, вступившаго на разсмотрѣніе Общаго Собранія по Высочайшему повелѣнію, послѣдовавшему въ слѣдствіе всеподданнѣйшей жалобы потомственнаго почетнаго гражданина Якова Фейгина, на опредѣленіе 7-го Д-та Сената, по предмету вексельной претензіи его, Фейгина, къ Конкурсному Управленію Розенштрауха на сумму 42,500 р.

Приказали: Разсмотрѣвъ обстоятельства сего дѣла Общее Собраніе Сената находитъ, что разрѣшенію въ настоящее время подлежатъ слѣдующіе два вопроса: 1) подлежитъ ли жалоба Фейгина, на Ком. Судъ разсмотрѣнію Прав. Сената по существу? и 2) заслуживаетъ ли жалоба Фейгина уваженія?

По первому вопросу: по силѣ 1. п. 1750 ст. Т. XI. Уст. Торг. разрѣшается приносить прав. сенату жалобы на такія частныя опредѣленія ком. суда, коими отказывается въ правосудіи, т. е. какъ говоритъ законъ: «Когда судъ не пріемлетъ спора къ своему разсмотрѣнію, считая вѣдомству его не подлежащимъ». Посему для разрѣшенія вопроса, подлежитъ-ли частная жалоба Фейгина, разсмотрѣнію Прав. Сената по существу, необходимо разрѣшить общій вопросъ о томъ: можетъ ли почитаться отказомъ въ правосудіи непринятіе гражданскимъ судомъ къ раз-

смотрѣнію подвѣдомаго ему дѣла вслѣдствіе признанія таковаго подлежащимъ сужденію суда уголовнаго? Нижеслѣдующія соображенія приводятъ къ тому заключенію, что означенный вопросъ не можетъ быть разрѣшенъ иначе какъ въ положительномъ смыслѣ: 1) по общему началу, выраженному въ 1749 ст. Т. XI, на частныя опредѣленія жалобы не пріемлется прежде опредѣленій рѣшительныхъ. Точный разумъ этого закона не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что каждое частное опредѣленіе ком. суда можетъ быть обжаловано Прав. Сенату. Единственное ограниченіе, которое устанавливаетъ законъ, состоитъ въ томъ, что нѣкоторыя изъ частныхъ опредѣленій могутъ быть обжалованы, не отдѣльно отъ отзыва по существу, а неиначе какъ вмѣстѣ съ апелляціею на существо рѣшенія. Отсюда уже ясно, что каждое такое частное опредѣленіе, коимъ отказывается сторонѣ въ постановкѣ рѣшенія по существу дѣла, можетъ быть обжаловано исключительно только въ частномъ порядкѣ. Очевидно, что такому же порядку обжалованія должны подчиниться и тѣ изъ опредѣленій ком. суда, обжалованіе которыхъ неиначе какъ въ апелляціи по существу дѣла было бы не только не своевременно, въ отношеніи огражденія интересовъ тяжущагося, но даже просто не имѣло бы никакого значенія и смысла. Къ числу такого рода опредѣленій необходимо отнести и настоящее опредѣленіе ком. суда по дѣлу Фейгина. И дѣйствительно: по силѣ 496 ст. Т. X. ч. 2-й всѣ частныя опредѣленія не подлежащія обжалованію отдѣльно отъ апелляціи, могутъ быть отмѣняемы судомъ при разсмотрѣніи дѣла въ апелляціонномъ порядкѣ. Предположивъ, что въ силу опредѣленія ком. суда было бы возбуждено противу Фейгина уголовное преслѣдованіе, послѣдствія таковаго преслѣдованія могутъ быть двоякія: или Фейгинъ будетъ признанъ виновнымъ уголовнымъ судомъ, или уголовный судъ признаетъ Фейгина оправданнымъ. За симъ судъ коммерческій рѣшитъ гражданскій искъ сообразно исходу уголовнаго дѣла. На такое рѣшительное опредѣленіе ком. суда, ежели оно будетъ постановлено противу Фейгина, Фейгинъ принесетъ апелляціонную жалобу Сенату, въ коей, пользуясь правомъ предоставленнымъ ему 1749 ст. Т. XI. и 496 ст. Т. X. ч. 2. обжалуетъ частное опредѣленіе ком. суда о возбужденіи противу него уголовнаго преслѣдованія. Прав. Сенатъ признаетъ, что ком. судъ поступилъ *неосновательно* и что ему не слѣдовало обращать дѣла къ

порядку суда уголовнаго. Спрашивается: какой смыслъ будетъ имѣть подобная жалоба Фейгина, и какое значеніе будетъ имѣть опредѣленіе Прав. Сената въ виду состоявшагося уголовнаго приговора? И не вправѣ ли будетъ Сенатъ даже вовсе отказаться отъ разсмотрѣнія таковой жалобы потому простому основанію, что она принесена несвоевременно.

2) Въ законахъ нашихъ установлены точныя правила, опредѣляющія кругъ дѣйствія и вѣдомства судовъ гражданскихъ и уголовныхъ. Изъ соображеній этихъ правилъ явствуетъ, что между судами уголовными и гражданскими нѣтъ рѣшительно ничего общаго и что никакой уголовный судъ не вправѣ принять къ своему разсмотрѣнію гражданскаго иска. А какъ гражданскіе суды установлены для дѣлъ гражданскихъ, т. е. для оказанія тяжущимся правосудія въ ихъ гражданскихъ интересахъ,—то стало бы противно смыслу, духу и цѣли учрежденія гражданскихъ судовъ и непризнавать отказомъ въ правосудіи тотъ случай когда судъ гражданскій отклонитъ отъ себя разсмотрѣніе гражданскаго иска, отсылая стороны къ вѣдомству чуждаго гражданскому процессу суда уголовнаго. Подобное дѣйствіе носитъ на себѣ всѣ признаки отказа въ правосудіи не только по внѣшней своей формѣ, но и по существу, ибо вмѣсто оказанія истцу законной защиты къ осуществленію его правъ, оно обращаетъ его самаго въ положеніе обвиняемаго, оставляя его гражданскую претензію неудовлетворенною на неопредѣленное время, *единственно въ силу голословнаго извѣта отвѣтчика.* Несовмѣстные съ правосудіемъ результаты такого положенія вещей бросаются рѣзко въ глаза сами собою: единственно отъ произвола отвѣтчика зависѣло бы оттянуть на безконечное время взысканіе даже по такого рода документамъ по коимъ законъ (ст. 649. Т. XI) обѣщаетъ истцу удовлетвореніе въ 24 часа, отъ того же произвола отвѣтчика зависѣло бы притянуть самого истца къ суду уголовному, а какъ состояніе подъ уголовнымъ слѣдствіемъ не зависимо отъ причиняемаго ему безпокойства и тревоги, независимо отъ отвлеченія человѣка отъ его обыденныхъ занятій, отвлеченія могущаго разстроить всѣ его дѣла,—считается и по самому закону обстоятельствомъ ограничивающимъ пользованіе гражданскими правами (ст. 21, 82, 201, 355, учр. Суд. Уст.), то понятно, что отвѣтчикъ будетъ всегда имѣть въ своихъ рукахъ весьма могущественное средство для того, чтобы побудить истца отказаться отъ его иска. А такое положеніе вещей при отсутствіи права

истца обжаловать неправильное удовлетвореніе судомъ домогательства отвѣтчика, разумѣется несравненно хуже простаго отказа въ правосудіи. 3) Внимательное разсмотрѣніе постановленій нашего законодательства по сему предмету приводитъ къ тому заключенію, что *незаконная* отсылка судомъ гражданскимъ тяжущихся къ уголовному суду почитается нашимъ закономъ ничѣмъ инымъ, какъ прямымъ отказомъ въ правосудіи. По силѣ 1 п. 1750 ст. Т. XI отказомъ въ правосудіи называется тотъ случай, „когда судъ не пріемлетъ спора къ своему разсмотрѣнію, считая вѣдомству сго не подлежащимъ". Въ чемъ же заключается сущность постановленія ком. суда по дѣлу Фейгина? Отвѣтъ одинъ: въ отказѣ удовлетворить искъ Фейгина, за признаніемъ его подлежащимъ разсмотрѣнію не суда гражданскаго, а суда уголовнаго. Что 1-й пунктъ 1750 ст. разумѣетъ подъ непринятіемъ дѣла къ разсмотрѣнію не только признаніе дѣла подсуднымъ другому ком. суду или другому гражданскому суду, но и признаніе дѣла подсуднымъ суду уголовному—это доказывается слѣдующими соображеніями: 2 п. 1750 ст. Т. XI допускаетъ жалобу со стороны отвѣтчика на частное опредѣленіе ком. суда не уважившее предъявленный сторопою отводъ суда. Подъ отводомъ же суда разумѣются всѣ возраженія, какія отвѣтчикъ можетъ привесть къ отклоненію суда (ст. 1556 Т. XI). По прямому смыслу этого закона, отвѣтчикъ въ правѣ принести жалобу Сенату ежели бы ком. судъ не уважилъ его отвода о подсудности дѣла другому ком. суду; равнымъ образомъ истецъ могъ бы принести жалобу сенату ежели бы судъ уважилъ означенный отводъ отвѣтчика. Но ежели законъ считаетъ отказомъ въ правосудіи отклоненіе судомъ коммерческимъ дѣла подъ предлогомъ подсудности его другому ком. суду, то неужели же не слѣдуетъ считать отказомъ въ правосудіи тотъ случай когда ком. судъ отклонилъ отъ себя разсмотрѣніе того же дѣла подъ предлогомъ подсудности его уголовному суду. 4) Вопросъ объ отводахъ подобнаго рода неоднократно встрѣчался въ нашей судебной практикѣ, такъ по силѣ 27 ст. Уст. Угол. Суд. обвиняемый вправѣ заявить отводъ уголовнаго суда когда признаетъ дѣло подлежащимъ предварительному разсмотрѣнію суда гражданскаго. Цѣлымъ рядомъ рѣшеній кассаціоннаго д-та сената признано, что постановленія суда уголовнаго о прекращеніи дѣла по 27 ст. впредь до разсмотрѣнія спорнаго вопроса судомъ гражданскимъ подлежатъ обжалованію уголовнаго кассаціоннаго

д-та сената (рѣш. угол. кас. д-та 1870 г. № 1367 и другихъ). Естественно, что ежели даже пріостановленіе уголовнаго преслѣдованія до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскамъ почитается отказомъ въ уголовномъ правосудіи и какъ таковый подлежитъ обжалованію сената, то тѣмъ подавно должно почитаться въ отношеніи къ истцу отказомъ въ правосудіи прекращеніе гражданскаго дѣла съ отдачею истца подъ уголовный судъ. Разница между обоими этими случаями только та, что въ первомъ лицу отказывается въ правосудіи уголовномъ, а во второмъ въ правосудіи гражданскомъ. 5) Независимо отъ всѣхъ сихъ доводовъ наличность въ настоящемъ дѣлѣ отказа въ правосудіи выступаетъ всего яснѣе изъ слѣдующихъ фактовъ: 4-го сентября 1867 г. уголовный судъ призналъ извѣтъ Розенштрауха, неподлежащимъ уголовному преслѣдованію до разрѣшенія существа претензій Фейгина судомъ коммерческимъ, а 15-го мая 1869 г. ком. судъ отказался отъ разсмотрѣнія существа претензій Фейгина, подъ предлогомъ подсудности дѣла уголовному суду. Ясно, что въ настоящее время преграждены всѣ пути къ правосудію, ибо судъ гражданскій отсылаетъ его, съ его безспорнымъ по закону искомъ къ суду уголовному, а судъ уголовный, постановленіе котораго вошло въ окончательную силу, отсылаетъ его обратно къ суду гражданскому. Въ виду всѣхъ вышеизложенныхъ соображеній Общее Собраніе Сената признаетъ, что жалоба Фейгина, на опредѣленіе ком. суда отъ 15 мая 1869 г. есть жалоба на отказъ въ правосудіи и какъ таковая подлежитъ обсужденію Прав. Сената по существу, по точной силѣ 1 п. 1756 ст. Т. XI. Уст. Торг.

По второму вопросу. Переходя за симъ къ обсужденію втораго изъ постановленныхъ выше вопросовъ, о томъ: правильно ли заключеніе ком. суда объ отсылкѣ тяжущихся вслѣдствіе заявленія о подлогѣ къ уголовному суду и объ отказѣ Фейгину, въ удовлетвореніи по векселямъ, выданнымъ Розенштраухомъ, Общее Собраніе находитъ: 1) По постановленію Московскаго Окружнаго суда отъ 4 сентября 1867 г. уголовное преслѣдованіе противу Фейгина, прекращено на основаніи 27 ст. Уст. Угол. Суд., т. е. впредь до разрѣшенія спорнаго предмета, или вопроса о безденежности векселей, судомъ гражданскимъ. По силѣ же 3 п. 542 ст. Уст. Угол. Суд., прекращенное по означенному мотиву слѣдствіе можетъ быть возобновлено, не иначе какъ съ разрѣшенія судебной палаты и при томъ только въ томъ случаѣ,

когда послѣ прекращенія дѣла за неразсмотрѣніемъ гражданскимъ судомъ вопросовъ обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе вопросы эти будутъ разрѣшены (судомъ гражданскимъ) въ смыслѣ допускающемъ такое преслѣдованіе. По буквальному смыслу вышеприведенныхъ узаконеній конкурсное управленіе только тогда было бы въ правѣ ходатайствовать передъ Судебною Палатою о возобновленіи прекращеннаго уголовнаго преслѣдованія, когда бы ком. судъ: вошелъ въ разсмотрѣніе существа извѣта Розенштрауха, призналъ бы, по представленнымъ имъ доказательствамъ, векселя безденежными и отказалъ бы въ удовлетвореніи по нимъ Фейгину какъ лицу употребившему во зло оказанное ему довѣріе и присвоившему ввѣренную ему бланковую подпись. А какъ изъ опредѣленія ком. суда, отъ 15 мая 1869 года, видно, что онъ въ обсужденіе вопроса о правильности или неправильности спора Розенштрауха по существу не входилъ, то и надлежитъ признать, что ком. судъ отослалъ стороны къ уголовному суду въ такомъ положеніи дѣла, въ которомъ сплою самого закона (3 п. 542 ст. Уст. Угол. Суд.). воспрещается гражданскому суду обращать дѣло къ порядку суда уголовнаго, а суду уголовному возобновлять прекращенное уголовное преслѣдованіе. 2) Ссылка ком. суда на 542 и 1615 ст. Т. XI. Уст. Торг. и ст. 1694. Улож. о Наказ., заключающаяся въ томъ, что будто бы Розенштраухъ взводилъ на Фейгина обвиненіе въ такомъ дѣяніи, которое по закону считается подлогомъ, совершенно не основательно и опровергается вполнѣ слѣдующими соображеніями: а) сущность извѣта конкурснаго управленія и Розенштрауха состоитъ въ томъ, что должникъ, не отрицая подлинности подписи своей на векселяхъ, утверждаетъ, что онъ выдалъ Фейгину не векселя, а лишь вексельные бланки и *что Фейгинъ совершилъ съ этими бланками подлогъ въ томъ, что написалъ надъ ними вексельное обязательство.* Обращаясь къ постановленіямъ нашего законодательства о вексельныхъ бланкахъ, оказывается: въ ст. 542 Т. XI. Уст Торг. дѣйствительно содержится постановленіе, что употребленіе вмѣсто векселей просто бланковъ на вексельной бумагѣ воспрещается, *но ни въ законахъ гражданскихъ не содержится того постановленія, что бы написаніе векселя не самимъ должникомъ, а кредиторомъ на подписанномъ должникомъ бланкѣ, дѣлало бы векселя не дѣйствительнымъ, ни въ законахъ уголовныхъ не постановлено, чтобы написаніе векселя на вексельномъ бланкѣ подвергало бы нарушителя*

уголовной отвѣтственности. Напротивъ того, въ Указѣ Прав. Сената отъ 24 февраля 1837 г. (Полн. Собр. Закон. № 9970), на коемъ основана приведенная 542 ст. Т. XI. Уст. Торг., значится: „Прав. Сенатъ слушали: представленіе г. министра финансовъ, что будто бы нѣкоторыми лицами производящими торговлю и имѣющими право обязываться векселями употребляются вмѣсто векселей, просто бланки, т. е. на обыкновенной вексельной бумагѣ по суммѣ долга векселедатель дѣлаетъ свою подпись и что такой бланкъ въ нѣкоторыхъ только неизбѣжныхъ случаяхъ обращается въ настоящій вексель, написанный самимъ занмодавцемъ, а до того оставаясь бланкомъ замѣняетъ векселедателю нѣсколько векселей и не для одного лица, а для многихъ и при томъ на неограниченное время. Въ предупрежденіе, чтобы дѣйствительно не вкоренилось такое зло, *могущее нанести казнѣ весьма значительный ущербъ въ доходѣ за вексельную бумагу*, онъ г. министръ финансовъ, изъясняя мнѣніе свое представляетъ оное на благоусмотрѣніе Правит. Сената.

Приказали. Признавая согласно съ мнѣніемъ г. министра финансовъ, что объясняемая имъ выдача лицами обязывающимися векселями вмѣсто векселей просто бланковъ на обыкновенной вексельной бумагѣ *можетъ наносить значительный ущербъ казенному интересу*, Прав. Сенатъ полагаетъ: въ отклоненіе этого на будущее время строжайше подтвердить повсемѣстно о наблюденіи, чтобы какъ въ написаніи, такъ и передачѣ лицами торговаго сословія векселей, исполнялись въ точности постановленныя на сей предметъ въ законахъ правила, если же и за симъ усмотрѣно будетъ употребленіе вмѣсто векселей однихъ только на вексельной бумагѣ бланковъ, то обличенныхъ въ томъ подвергать отвѣтственности по законамъ. Внимательное разсмотрѣніе приведеннаго источника закона о вексельныхъ бланкахъ не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, *что выдача бланка вмѣсто векселя не дѣлаетъ вексель недѣйствительнымъ, что кредиторы, писавшіе на бланкахъ векселя, не считались совершающими какое-либо уголовное преступленіе, что самое употребленіе бланковъ вмѣсто векселей признано вреднымъ только съ фискальной точки зрѣнія и притомъ только тогда, когда одинъ бланкъ замѣняетъ нѣсколько векселей для нѣсколькихъ лицъ.* Послѣ сего понятно, почему законъ, грозя виновнымъ отвѣтственностію по законамъ, не опредѣлилъ въ чемъ именно заключается эта отвѣтственность. Отвѣтственность эта есть оче-

видно общая отвѣтственность за нарушеніе Устава о Гербовой бумагѣ и заключается въ томъ, что *виновный въ выдачѣ одного бланка вмѣсто нѣсколькихъ векселей* подвергается взысканію гербоваго штрафа, за всѣ тѣ остальные векселя, на которые онъ не взялъ гербовой бумаги. Въ виду предшествовавшихъ изъясненій, обвиненіе Фейгина въ подлогѣ сводится къ тому, чтоФейгинъ, ставъ по закону (ст. 534 т. X. ч. 1)(собственникомъ бланковъ, т. е. кредиторомъ на сумму 43 т. руб. *далъ имъ ту форму, безъ которой они не могли имѣть никакого значенія.* Но какъ законъ не запрещаетъ кредитору писать самому или чрезъ другое, лице текстъ долговаго обязательства, то и необходимо признать, что въ обстоятельствахъ заявленія Розенштрауха не заключалось вовсе извѣта о подлогѣ, а потому таковый и не могъ быть усмотрѣнъ изъ его объясненій ком. судомъ.

Что же касается до того обстоятельства, что Розенштраухъ неоднократно употреблялъ въ своихъ объясненіяхъ слово подлогъ, то ком. судъ вовсе не былъ обязанъ стѣсняться подобнымъ словоупотребленіемъ, ибо преступность или непреступность дѣянія, „опредѣляется выставленными обвинителемъ фактами, а не тою юридическою квалификаціею, которую даетъ имъ обвинитель, ибо юридическую квалификацію фактовъ люди несвѣдующіе въ законахъ могутъ сдѣлать правильно лишь случайно (рѣш. Угол. Кас. Д-та Сената 1869 г. № 886 и 854). б) Равнымъ образомъ и ссылка конкурса на 1694 ст. Улож. о Наказ. не давала ком. суду права принимать извѣтъ Розенштрауха за обвиненіе Фейгина въ подлогѣ. 1694 ст. Улож. подвергаетъ наказанію того „кто, пользуясь ввѣренною ему кѣмъ-либо бланковою подписью для написанія какого-либо акта, самовольно вмѣсто онаго напишетъ другой актъ убыточный или почему-либо вредный для ввѣрившаго бланкъ лица или же присвоитъ себѣ и употребитъ для своей выгоды бланковую подпись“. Изъ текста этой статьи явствуетъ, что она предусматриваетъ похищеніе чужой собственности: 1) самовольнымъ написаніемъ не того акта, который было довѣрено написать, и 2) присвоеніемъ бланка въ свою пользу. Но выдача вексельныхъ бланокъ равноспльна выдачѣ векселя; по сему написаніе Фейгинымъ текста векселя на вексельномъ бланкѣ, еслибы онъ дѣйствительно совершилъ подобный фактъ, не можетъ почитаться ни самовольнымъ, потому что бланкъ былъ по закону (ст. 534 Т. X. ч. 1) его собственностію, ни написаніемъ другаго акта, потому что на немъ на-

писанъ вексель, ни написаніемъ акта убыточнаго потому, что векселя написаны по суммѣ бланковъ. Равнымъ образомъ нѣтъ въ настоящемъ дѣлѣ и присвоенія бланка потому, что присвоить можно только чужое; вексельные же бланки и по закону были собственностію (534 ст. Т. X. Ч. 1) и по собственному сознанію Розенштрауха были даны Фейгину въ огражденіе собственныхъ интересовъ послѣдняго. *Но ежели бы даже извѣтъ Розенштрауха заключался не въ одномъ голословномъ обозваніи дѣйствій Фейгина подлогомъ, а содержалъ бы въ себѣ такого рода заявленія, которыя подходили подъ понятіе подлога по закону, то и въ такомъ случаѣ ком. судъ обязанъ былъ провѣрить тѣ факты, на которыхъ построено заявленіе и только по признаніи тѣхъ фактовъ дѣйствительными и уважительными онъ могъ бы дать извѣту отвѣтчика уголовный ходъ.* Ссылка суда коммерческаго на 1615 ст. Т. XI. и на 8 ст. Улож. Гражд. Судопр., въ доказательство того мнѣнія, что коль скоро сторона заявитъ извѣтъ о подлогѣ, то гражданскій судъ обязанъ пріостанавливать гражданское производство и направлять дѣло къ уголовному суду, не вдаваясь въ обсужденіе вопроса объ основательности или неосновательности извѣта, есть ссылка на букву означенныхъ статей закона безъ принятія въ разсчетъ ихъ внутренняго содержанія и смысла и безъ соображенія ихъ съ остальными постановленіями законодательства спеціально до сего вопроса относящимися. Доказательства тому слѣдующія: а) по силѣ 262 ст. Уст. Угол. Суд., судебный слѣдователь не вправѣ приступить къ уголовному слѣдствію безъ законнаго къ тому повода и достаточнаго основанія. Согласно сему Уставъ Уголовнаго Судопроизводства запрещаетъ полиціи сообщать судебному слѣдователю извѣты или слухи о преступленіяхъ, не удостовѣрившись предварительно чрезъ дознаніе, дѣйствительно ли происшествіе то случилось и точно-ли въ немъ заключаются признаки преступленія или проступка (ст. 253) и предписываетъ судебному слѣдователю прекращать уголовное дѣло, если въ сообщеніи полицейскихъ или другихъ присутственныхъ мѣстъ не окажется достаточныхъ основаній къ производству слѣдствія (309). Приведенныя узаконенія не оставляютъ никакого сомнѣнія въ томъ, что суды гражданскіе вправѣ передавать слѣдователю, въ силу 8 ст. Уст. Гражд. Судопр., лишь такія обвиненія, которыя имѣютъ достаточныя основанія, а не простыя голословные извѣты. Да и сама 8 ст. Уст. Гражд. Судопр. говоритъ о передачѣ уголовному суду не уголовныхъ

отводовъ сторонъ, а лишь противозаконнаго дѣйствія обнаруженнаго судомъ обстоятельствами гражданскаго производства, т.-е. *когда истецъ или отвѣтчикъ изобличены во время судебнаго разбирательства въ противузаконныхъ дѣйствіяхъ*, подлежащихъ уголовному наказанію (Рѣш. Угол. Кас. Д-та 1867 г. № 297) б) *по силѣ 84 ст. Т. XV кн. 2, подлогъ въ составленіи какого-либо акта, открывшійся при производствѣ дѣла въ гражданскихъ судебныхъ мѣстахъ, приводится въ извѣстность установленнымъ порядкомъ тѣмъ судебнымъ мѣстомъ, куда тотъ актъ былъ представленъ для дѣйствія.* Когда же окончательнымъ рѣшеніемъ гражданскихъ мѣстъ, вступившимъ въ законную силу, актъ будетъ признанъ подложнымъ, то дѣло препровождается прямо въ уголовный судъ. Тоже самое начало принято и въ Уст. Гражд. Судопр. Въ силу этого Устава заявленіе тяжущагося о подлогѣ подчиняется слѣдующему порядку производства: если тяжущійся, противъ коего представленъ актъ, объявитъ споръ о подлогѣ, то судъ назначаетъ повѣрку акта (ст. 541); обязанность доказывать подложность акта лежитъ на тяжущемся, предъявившемъ споръ о подлогѣ (ст. 544); предъявленныя доказательства подлога сообщаются противной сторонѣ для представленія возраженій (560); по полученіи возраженій, а когда нужно и по предварительномъ изслѣдованіи акта, судъ выслушавъ объясненіе сторонъ и заключеніе прокурора постановляетъ опредѣленіе или объ устраненіи спора о подлогѣ, или же о признаніи акта подложнымъ (ст. 561); если заявившій *споръ о подлогѣ акта прямо обвиняетъ кого-либо въ семъ подлогѣ и совершеніе подлога не покрыто давностію или смертію обвиняемаго, а равно и въ случаѣ когда актъ, послѣ повѣрки въ гражданскомъ судѣ признанъ подложнымъ и потому подлежащимъ изслѣдованію судъ сообщаетъ опредѣленіе свое по сему предмету въ мѣстѣ съ самымъ актомъ прокурору* (ст. 563). Согласно сему Прав. Сенатомъ разъяснено: „конечно одно заявленіе о подложности представленнаго въ судъ акта не составляетъ еще уголовнаго обвиненія противъ лица представившаго актъ. Въ семъ случаѣ споръ о подлогѣ предъявленъ собственно не противъ лица, а противъ акта, подлежащаго исключенію изъ числа доказательствъ, а потому и нѣтъ правильнаго основанія къ возбужденію вопроса объ уголовномъ преслѣдованіи. Но другое дѣло когда судомъ или представленными противною стороною доказательствами будетъ обнаружено прямое участіе тяжущагося въ со-

ставленіи подложнаго акта или въ представленіи въ судъ акта завѣдомо подложнаго. Въ этихъ случаяхъ законъ хотя и не воспрещаетъ тяжущимся устранять изъ числа гражданскихъ доказательствъ актъ заподозрѣнный въ подлогѣ, но и не ограничиваетъ судъ въ правѣ возбуждать уголовное преслѣдованіе и если есть положительные доводы къ обвиненію въ составленіи, пріобрѣтеніи или употребленіи завѣдомо подложнаго акта для достиженія противузаконной цѣли (Рѣш. Гражд. Кас. Д-та 1869 г. № 342). Изъ всѣхъ узаконеній явствуетъ, что какъ до изданія Судебныхъ Уставовъ 20 ноября 1864 года, такъ и современи изданія этихъ Уставовъ, суду гражданскому вмѣнялось въ обязанность не принимать на вѣру голословные извѣты о подлогѣ, а давать уголовный ходъ только тѣмъ изъ нихъ, справедливость которыхъ подтверждается на гражданскомъ судѣ *узаконеннымъ изслѣдованіемъ и представленными сторонами доказательствами. А при столь ясныхъ постановленіяхъ закона, обязательныхъ для всѣхъ судовъ вообще, очевидно само-собою не можетъ быть допущено никакого исключенія для судовъ коммерческихъ.* Въ опроверженіе этого взгляда Розенштраухъ ссылается на 1615 ст. т. XI уст. торг. Въ статьѣ этой дѣйствительно сказано, что „если по производству въ ком. судѣ одна сторона объявитъ, что она считаетъ актъ подложнымъ, то судъ отсылаетъ спорящихъ къ разсмотрѣнію уголовнаго суда, но ни одна буква этой статьи не даетъ права дѣлать изъ нея того произвольнаго и несогласнаго съ общими началами нашего закона заключенія, что будто бы одного голословнаго заявленія о подлогѣ достаточно для обращенія дѣла къ уголовному суду. Напротивъ того: въ ст. 1614 т. XI уст. торг. выражено прямо, что подложность акта или документа ни въ какомъ случаѣ не предполагается до тѣхъ поръ пока не будетъ ясно доказана". Что эта статья относится не до суда уголовнаго, а до суда коммерческаго это вытекаетъ, во первыхъ изъ того, что 1614 ст. предшествуетъ ст. 1615, а не слѣдуетъ за нею, а во вторыхъ изъ того, что на судѣ уголовномъ никакое преступленіе вообще не предполагается и для порядка дѣйствія уголовнаго суда существуютъ совершенно спеціальные законы, ничего общаго съ законами гражданскими не имѣющіе, откуда слѣдуетъ, что 1614 ст. есть постановленіе для суда коммерческаго равносильное вышеприведеннымъ узаконеніямъ (84 ст. т. XV ч. 2 и 541 и слѣд. ст. уст. гражд. судопр.) *т. е. постановленіе воспрещающее передавать въ уголовный судъ*

одни голыя предположенія о подлогѣ. Сводя во едино всѣ вышеизложенныя соображенія по настоящему вопросу оказывается: а) что по закону въ уголовный судъ можетъ быть обращено лишь обвиненіе въ преступленіи; даже прямое обвиненіе въ преступленіи можетъ быть передано въ уголовный судъ судомъ гражданскимъ лишь тогда, когда сдѣланный извѣтъ подкрѣпляется достаточными доказательствами; при обвиненіи въ подлогѣ документа, представленнаго на судъ гражданскій, на обязанности гражданскаго суда лежитъ повѣрить основательность или неосновательность этого заявленія; *при непредставленіи достаточныхъ доказательствъ въ подтвержденіе сдѣланнаго извѣта судъ обязанъ постановить опредѣленіе объ устраненіи спора о подлогѣ, а отнюдь не обращать дѣла къ суду уголовному;* гражданскій судъ не вправѣ обращать дѣла къ уголовному суду прежде разрѣшенія существа гражданскаго спора ежели судъ уголовный постановилъ опредѣленіе о прекращеніи уголовнаго производства впредь до разрѣшенія спора судомъ гражданскимъ в., что въ нарушеніе всѣхъ означенныхъ узаконеній,—московскій ком. судъ обратилъ къ уголовному суду такое заявленіе Розенштрауха, которое не заключало въ себѣ признаковъ соотвѣтствующихъ законному понятію подлога, далъ дѣлу уголовный ходъ не провѣривъ основательности или неосновательности извѣта, а руководствуясь однимъ лишь голословнымъ заявленіемъ должника, призналъ дѣло подлежащимъ разсмотрѣнію суда уголовнаго, въ то время, когда по постановленію этого суда, вошедшему въ окончательную законную силу, уголовное преслѣдованіе было прекращено до разрѣшенія ком. судомъ существа спора между Розенштраухомъ и Фейгинымъ,—направилъ дѣло путемъ уголовнымъ въ такомъ положеніи, въ которомъ силою самаго закона (3 п. 542 ст. уст. гражд. судопр.) воспрещается гражданскому суду обращать дѣло къ уголовному производству, а суду уголовному возобновлять прекращенное преслѣдованіе,—а потому необходимо признать, что опредѣленіе коммерческаго суда объ отсылкѣ Розенштрауха и Фейгина къ разсмотрѣнію уголовнаго суда не можетъ быть оставлено въ своей силѣ и должно подлежать отмѣнѣ.

Обращаясь за симъ къ вопросу о томъ, какъ слѣдуетъ поступить Прав. сенату въ настоящемъ положеніи дѣла Фейгина съ Розенштраухомъ, общее собраніе сената принимая во вниманіе 1) что Розенштраухъ, а въ степени его конкурсное управленіе

не только никакихъ доказательствъ въ подтвержденіе извѣта своего о совершеніи Фейгинымъ преступленія не представили, но даже рѣшительно ничѣмъ не подтвердили того своего довода, что Розенштраухъ выдалъ Фейгину не векселя, а одни лишь вексельные бланки; 2) что по силѣ 651 ст. т. XI уст. торг. никакія возраженія и объясненія должника не останавливаютъ взысканія по векселю, развѣ должникъ объявитъ, что подпись на векселѣ не его, а есть подложная; 3) что Розенштраухъ не только подлога или сомнѣнія въ подписяхъ своихъ на векселяхъ не заявилъ, но и прямо призналъ ихъ за свои собственные; 4) что сущность извѣта Розенштрауха заключается въ извѣтѣ о безденежности векселей и спорѣ противу состава векселя; 5) что по силѣ 652 ст. т. XI уст. торг. споръ о безденежности векселя или противу состава онаго взысканія не останавливаетъ, а должнику предоставляется лишь доказывать свое право въ коммерческомъ судѣ,—Общее Собраніе приходитъ къ тому заключенію, что претензія Фейгина къ Розенштрауху по тремъ векселямъ въ суммѣ 42,500 руб. неправильно оставлена коммерческимъ судомъ безъ разсмотрѣнія ея по существу. Въ виду всего вышеизложеннаго Общее Собраніе 1-хъ 3-хъ Д-въ и Д-та Герольдіи Прав. сената *опредѣляетъ:* 1) Обжалованныя Фейгинымъ частныя опредѣленія конкурснаго управленія отъ 26-го октября 1866 года и коммерческаго суда, отъ 15 мая 1869 года о направленіи дѣла къ уголовному суду, отмѣнить, какъ неправильное со всѣми послѣдствіями; 2) предписать московскому коммерческому суду войти въ разсмотрѣніе существа претензіи Фейгина къ Розенштрауху.

Дѣло Фейгина съ Розенштраухомъ заслуживаетъ особеннаго вниманія нетолько по тѣмъ юридическимъ началамъ къ обсужденію которыхъ оно даетъ поводъ, но и по тѣмъ практическимъ послѣдствіямъ, которыя неминуемо обнаружаться на практикѣ, если коммерческіе суды будутъ толковать ст. 1615 т. XI въ томъ-же смыслѣ, какъ разъяснило ее общее собраніе Сената. Прежде всего нельзя незамѣтить, что благодаря казуистическому характеру нашего законодательства и какъ неизбѣжному послѣдствію казуистики — неполность

предусмотрѣнныхъ законами случаевъ, отсутствію опредѣленій и обобщеній, не ясному разграниченію постановленій различныхъ по объему и обязательной силѣ, разнорѣчію параллельныхъ постановленій и тому под. недостатковъ,—примѣненіе законовъ на практикѣ плодило и плодитъ рядъ споровъ и недоразумѣній. Но нигдѣ это примѣненіе законовъ на практикѣ невозбуждаетъ столько сомнѣній, какъ при разрѣшеніи судами такъ называемыхъ *преюдиціальныхъ* вопросовъ, т. е. такихъ вопросовъ, которые возбуждаются столкновеніемъ уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ правомъ. Въ дѣлѣ Фейгина съ Розенштраухомъ выступилъ на первый планъ именно вопросъ о столкновеніи гражданской юрисдикціи съ уголовной по поводу силы и значенія вексельныхъ бланковъ, выданныхъ Розенштраухомъ. Конкурсное управленіе по дѣламъ Розенштрауха привлекло Фейгина къ уголовной отвѣтственности по ст. 1694 улож. о нак., въ виду того обстоятельства что законъ (ст. 542 т. XI.) положительно воспрещаетъ употреблять вмѣсто векселей простые бланки на вексельной бумагѣ. Хотя окружный судъ и прекратилъ уголовное производство на основаніи 27 ст. Уст. Уг. Суд. впредь до разрѣшенія вопроса о безденежности векселей; но Конкурсное Управленіе, сочло себя вправѣ при разсмотрѣніи векселей въ Коммерческомъ судѣ заявить противъ Фейгина уголовное преслѣдованіе по обвиненію Фейгина въ томъ, что онъ совершилъ съ бланками Розенштрауха подлогъ въ томъ смыслѣ, что написалъ надъ ними вексельное обязательство. Коммерческій судъ, прекративъ дальнѣйшее производство по вексельнымъ претензіямъ Фейгина, передалъ дѣло прокурорскому надзору для производства предварительнаго слѣдствія по заявленному извѣту о подлогѣ. Въ этомъ отношеніи московскій коммерческій судъ руководствовался, издавна установившимся взглядомъ на примѣненіе 1615 ст. т. XI, взглядомъ по которому уголовное производство о подлогѣ возникаетъ при одномъ лишь заявленіи стороны о подложности акта, безъ изслѣдованія въ гражданскомъ судѣ основательности или неосновательности заявленнаго подлога. Такого-же взгляда держится и С.-Петербургскій коммерческій судъ

и сенатъ, что видно изъ опредѣленія 4 д-та сената по дѣлу Козырева съ Ахановымъ, въ которомъ также разсматривался вопросъ о толкованіи 1615 ст. т. XI. Изъ дѣла видно, что Козыревъ въ основаніе иска представилъ росписку за подписью Аханова. Ахановъ призналъ значущуюся на роспискѣ надпись его Аханова подложною, незаявивъ при томъ никакого обвиненія въ совершеніи этого подлога. Коммерческій судъ на точномъ основаніи 1615 ст. т. XI прекратилъ гражданское производство и дѣло передалъ прокурорскому надзору. Прокурорскій надзоръ прекратилъ производство о подлогѣ на томъ основаніи, что росписка Аханова не была изслѣдована въ гражданскомъ судѣ и непризнана тамъ подложною. Коммерческій судъ не согласился съ такимъ толкованіемъ и примѣненіемъ ст. 1615 т. XI прокурорскимъ надзоромъ и о всемъ вышеизложенномъ передалъ на усмотрѣніе 4-го д-та Сената, прося указа о томъ, какъ поступить суду въ дальнѣйшемъ родѣ дѣла Аханова съ Козыревымъ. Сенатъ нашелъ, что по буквальному содержанію 1615 ст. т. XI., уголовное производство о подлогѣ возникаетъ при одномъ лишь заявленіи стороны о подлогѣ акта, при чемъ ни въ приведенной 1615 ст., ни въ другихъ статьяхъ т. XI не дѣлается различія между заявленіемъ спора о подлогѣ въ актѣ безъ указанія виновнаго или подозрѣваемаго и случаемъ прямаго обвиненія кого либо въ подлогѣ какъ это опредѣлено въ уставѣ гражд. суд. 20 ноября 1864 г., равнымъ образомъ не заключается постановленій, обязывающихъ судъ къ тѣмъ предварительнымъ дѣйствіямъ, которыя опредѣлены въ 110 и 557 ст. уст. гражд. суд. на случай заявленія спора о подлогѣ безъ прямаго обвиненія кого-либо въ ономъ, а за тѣмъ и самый порядокъ производства дѣлъ, опредѣленный уставомъ 20-го ноября 1864 г., нераспространяется на суды коммерческіе, которые въ производствѣ дѣлъ должны руководствоваться правилами собственно для нихъ закономъ установленными, а потому, находя отказъ прокурора С.-Петер. окруж. суда въ возбужденіи уголовнымъ порядкомъ дѣла о подлогѣ росписки Аханова неправильнымъ, сенатъ опредѣлилъ: предоставить г. министру

юстиціи сдѣлать надлежащее по сему распоряженіе (см. практику С.-Петерб. ком. суда за 1872 г.) Такой взглядъ на ст. 1615 т. XI не могъ рѣзко бросаться въ глаза при старомъ, слѣдственномъ порядкѣ судопроизводства. Иное дѣло при настоящемъ состязательномъ процессѣ, при тѣхъ гарантіяхъ которыя установлены уставами 20 ноября и по дѣламъ уголовнымъ, по которымъ хотя при предварительномъ слѣдствіи и установленъ къ сожалѣнію тайный канцелярскій порядокъ, но въ тоже время установлены извѣстныя, опредѣленныя законоположенія относительно случаевъ при которыхъ судебный слѣдователь и прокурорскій надзоръ имѣютъ право возбуждать и производить уголовныя слѣдствія. И въ практикѣ мало по малу выработывается даже тотъ взглядъ, что несмотря на постановленіе гражданскаго суда о передачѣ обнаруженнаго имъ, при производствѣ гражданскаго дѣла уголовнаго обстоятельства прокурорскому надзору, прокурорскій надзоръ не обязанъ безусловно возбуждать уголовное преслѣдованіе (ст. 311 и 312 уст. уг. суд. кас. рѣш. гр. депар 67 г. № 493 и 69 № 902), если онъ не видитъ къ этому достаточныхъ поводовъ. Такимъ образомъ при возбужденіи предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ о подлогахъ безъ указанія лица совершившаго подлогъ прокурорскій надзоръ прежде всего сталкивается съ вопросомъ о томъ: разсмотрѣлъ ли гражданскій судъ и провѣрилъ ли установленными въ гражданскомъ производствѣ доказательствами, извѣтъ о подлогѣ противъ предъявленнаго акта и за отсутствіемъ такихъ данныхъ прокурорскій надзоръ—по нашему мнѣнію—имѣетъ безусловное право пріостановить уголовное производство впредь до разсмотрѣнія судомъ гражданскимъ на сколько заявленный извѣтъ о подлогѣ будетъ достаточно обнаруженъ на гражданскомъ судѣ. Но говорятъ, что ком. суды въ производствѣ дѣлъ должны руководствоваться не уставами 20 ноября, а правилами собственно для нихъ закономъ установленными; а по уставу торговому нѣтъ тѣхъ предварительныхъ дѣйствій для провѣрки заподозрѣннаго акта, какія установлены 110 и 557 ст. уст. гр. суд. Совершенно справедливо, что ком. суд. долж-

ны руководствоваться при производствѣ дѣлъ собственно для нихъ установленными правилами, но ненадобно забывать, какъ справедливо разсуждаетъ по этому поводу общее собраніе сената по дѣлу Фейгина, что изъ дѣйствующихъ узаконеній явствуетъ что, какъ до изданія судебныхъ уставовъ 20 ноября, такъ и современи изданія этихъ уставовъ суду гражданскому вмѣняется въ обязанность непринимать на вѣру голословныхъ извѣтовъ о подлогѣ, а давать уголовный ходъ только тѣмъ изъ нихъ, справедливость которыхъ подтверждается на гражданскомъ судѣ узаконеннымъ изслѣдованіемъ и представленными сторонами доказательствами. Законъ недопускаетъ въ этомъ отношеніи никакихъ изъятій и для коммерческихъ судовъ. Толковать инымъ образомъ ст. 1615, продолжаетъ даже общее собраніе, это значитъ примѣнять букву закона, непонимая ея разума.—И въ самомъ дѣлѣ, если при старомъ порядкѣ судопроизводства судъ не принималъ на вѣру голословныхъ извѣтовъ о подлогѣ, а давалъ по этимъ извѣтамъ уголовный ходъ только въ такомъ случаѣ, если извѣтъ о подлогѣ акта произведеннымъ изслѣдованіемъ будетъ открытъ на судѣ гражданскомъ (ст. 348—355 т. X ч. 2, то само собою разумѣется, что ком. суды въ этомъ отношеніи не должны быть изъяты изъ общаго порядка судопроизводства, ибо вся разница между общими судебными учрежденіями и ком. судами состоитъ только въ особомъ родѣ дѣлъ подсудныхъ ком. судамъ, а не въ порядкѣ производства по извѣтамъ о подлогахъ, для которыхъ должны быть примѣнены правила установленныя для изслѣдованія въ гражданскомъ судѣ заподозрѣннаго акта. Да и нельзя предположить, чтобы законодатель, установляя при старомъ порядкѣ судопроизводства особый порядокъ изслѣдованія извѣтовъ о подлогахъ въ гражданскомъ судѣ и затѣмъ, учреждая ком. суды указомъ 14 мая 1832 г. главнымъ образомъ съ цѣлью ускорить производство по торговымъ дѣламъ, требующимъ быстроты и строгости въ отношеніи тяжущихся,—установилъ для извѣтовъ о подлогахъ такой порядокъ судопроизводства, при которомъ гражданское взыс-

каніе даже основанное на безспорномъ документѣ,*) только благодаря голословному извѣту о подлогѣ, оттягивалось на неопредѣленное время. Результаты такого положенія вещей—замѣчаетъ общее собраніе и мы вполнѣ раздѣляемъ этотъ взглядъ—бросаются рѣзко въ глаза само собою: единственно отъ произвола отвѣтчика зависѣло-бы оттянуть на безконечное время взысканіе даже по такого рода документамъ по коимъ (ст. 644 т. XI) законъ обѣщаетъ истцу удовлетвореніе въ 24 часа; отъ того-же произвола отвѣтчика зависѣло-бы притянуть самого истца къ суду уголовному, а какъ состояніе подъ уголовнымъ слѣдствіемъ независимо отъ причиняемаго ему безпокойства и тревоги, независимо отъ отвлеченія человѣка отъ его обыденныхъ занятій, отвлеченія могущаго разстроить всѣ его дѣла,—считается и по самому закону обстоятельствомъ ограничивающимъ пользованіемъ гражданскими правами (21, 82, 201, 355 Учр. Суд. Уст), то понятно, что отвѣтчикъ всегда будетъ имѣть въ своихъ рукахъ весьма могущественное средство для того, чтобы побудить истца отказаться отъ его иска. И такъ, только изслѣдованіемъ въ ком. судахъ заподозрѣнныхъ въ подлогѣ документовъ чрезъ сличеніе и экспертизу, возможно водворить правильное отправленіе правосудія и дать скорый судъ по тяжебнымъ дѣламъ. Сколько намъ извѣстно, московскій коммерческій судъ въ послѣднее время толкуетъ ст. 1615, въ смыслѣ опредѣленія общаго собранія сената по дѣлу Фейгина. Другой вопросъ поднятый въ дѣлѣ Фейгина также не лишенъ практическаго интереса. Мы говоримъ о силѣ и значеніи бланковыхъ надписей, выдаваемыхъ вмѣсто векселей. Статья 542 т. XI говоритъ: употребленіе вмѣсто векселей просто бланковъ на вексельной бумагѣ воспрещается. При

---

*) Намъ извѣстны случаи изъ Судебной практики такого рода, что недобросовѣстные отвѣтчики съ цѣлью отпять на неопредѣленное время, предъявленное на нихъ взысканіе по векселямъ *явочнымъ порядкомъ* совершеннымъ, заявляли голословный извѣтъ о подлогѣ документовъ и суды держась буквы закона передавали такія дѣла прокурорскому надзору, а гражданское взысканіе пріостанавливалось.

строгости закона относительно существенныхъ принадлежностей векселя, напр. относительно написанія векселя не на установленной гербовой бумагѣ, за каковое упущеніе законъ воспрещаетъ даже такіе векселя принимать къ протесту и ко взысканію (пол. соб. зак. 1801 г. іюня 23 № 19925), въ практикѣ существуетъ такой взглядъ, что употребленіе бланковъ вмѣсто векселей нетолько воспрещается закономъ, нетолько дѣлаетъ ничтожнымъ то обязательство, которое вписано въ бланкъ, но и влечетъ для виновныхъ въ употребленіи бланковъ, уголовную отвѣтственность по ст. 1694 ул. о нак. Конечно такой взглядъ не выдерживаетъ никакой критики. Ст. 1694 Улож. привлекаетъ къ уголовной отвѣтственности только за похищеніе бланковъ для самовольнаго написанія на бланкѣ не того акта, который довѣрено было написать или за присвоеніе бланка въ свою пользу. И только наличность этихъ данныхъ даетъ право привлекать лице, имѣющее бланкъ къ уголовной отвѣтственности по ст. 1694. Но съ другой стороны, если по дѣлу будетъ доказано, что бланкъ не похищенъ, а добровольно выданъ истцу, который и вписалъ въ этотъ бланкъ вексельное обязательство, то позволительно задаться вопросомъ: такое вексельное обязательство, при положительномъ воспрещеніи употребленія бланковъ, можетъ ли сохранить силу вексельнаго обязательства? Въ этомъ отношеніи существуютъ два взгляда. Одни, исходя изъ буквы ст. 542, полагаютъ, что если по суду будетъ доказано, что самъ истецъ вписалъ вексельное обязательство въ бланкъ, то такое вексельное обязательство должно считаться безусловно ничтожнымъ. Другіе-же, обращаясь къ источникамъ происхожденія ст. 542 находятъ, что законъ воспрещаетъ употребленіе бланковъ только съ фискальной точки зрѣнія и лицъ виновныхъ въ употребленіи бланковъ подвергаетъ гербовому штрафу, и если по суду будетъ доказано, что бланкъ выданъ за разсчеты вмѣсто векселя, то вписанное истцемъ вексельное обязательство, равнозначительно векселю. Послѣдняго взгляда держится и общее собраніе Сената по д. Фейгина. Невходя въ критику того и другаго взгляда, такъ какъ это выходитъ уже за предѣлы на-

стоящей замѣтки, имѣющей только въ виду указать на значеніе дѣла Фейгина для нашей практики, мы можемъ только замѣтить, что недоразумѣнія по поводу толкованія 542 с. т. XI исключительно возникаютъ потому, что наше законодательство, какъ мы уже заявили, отличаясь казуистическимъ характеромъ вноситъ въ гражданскій кодексъ, часто такія постановленія которымъ вовсе нѣтъ тамъ мѣста. Такъ ст. 542 т. XI всего умѣстнѣе быть помѣщенной въ т. V устава о пошлинахъ, а не въ торговомъ уставѣ. Мы видимъ, что кодексы иностранные (Наполеона, итальянскій и др.), гдѣ законодатель идетъ отъ общихъ опредѣленій свойственныхъ тому или другому институту гражданскаго права, если и вноситъ постановленія, воспрещающія тѣ или другія дѣйствія въ средѣ имущественныхъ отношеній, то всегда прибавляетъ, что сдѣлка воспрещается подъ страхомъ ея недѣйствительности. И благодаря такому положительному постановленію закона въ практикѣ относительно примѣненія статей не можетъ быть такого недоразумѣнія, какимъ страдаетъ наше законодательство. Впрочемъ ст. 542 т. XI въ новомъ проектѣ вексельнаго устава замѣнена ст. 7 проекта, устанавляющую правило, что вексель долженъ быть писанъ на установленной гербовой бумагѣ. Вексель же писанный не на гербовой бумагѣ, не пріемлется ни къ протесту, ни ко взысканію впредь до взноса въ казну гербоваго штрафа. Причемъ въ примѣчаніи сказано: употребленіе вмѣсто векселей бланковъ на вексельной бумагѣ воспрещается и составители устава, встрѣтивъ сомнѣніе нужно-ли удержаніе сего примѣчанія въ новомъ уставѣ, сочли необходимымъ обратить на оное вниманіе купечества. Какіе отзывы дало купечество на проектъ устава вексельнаго это по настоящее время остается канцелярской тайной.

С.

ЮРИДИЧЕСКІЯ ЗАМѢТКИ.

I.

Слѣдуетъ ли производить предварительныя слѣдствія по дѣламъ о самоубійствахъ и покушеніяхъ на оныя, когда нѣтъ въ виду участниковъ, указанныхъ 1475 и 1476 ст. Улож. о Нак.? *).

Еще одно возраженіе, которое намъ могутъ сдѣлать, а именно, что необходимо производить предварительныя слѣдствія по дѣламъ о самоубійствахъ и потому, что во время производства оныхъ можетъ быть заявленъ гражданскій искъ о ничтожности предсмертныхъ распоряженій самоубійцы и что дѣла эти должны признаваться уголовными потому, что самоубійство предусмотрѣно 1472 ст. Улож. о Нак.

Такъ какъ занимающій насъ вопросъ разсматривается нами съ практической точки зрѣнія, то мы и не будемъ опредѣлять преступленіе или проступокъ научно, а основываясь лишь на опредѣленіи нашего законодательства, попытаемся доказать, что самоубійство есть не преступленіе, не проступокъ, а нѣчто другое.

Въ уложеніи сказано такъ: «Преступленіемъ или проступкомъ признается какъ самое противозаконное дѣяніе, такъ и неиспол-

*) См. Юрид. Вѣст. 1873 г. Книжка 9.

неніе того, что подъ страхомъ наказанія закономъ предписано» (ст. 1 Улож. о Нак.). Отсюда, понятно, что преступленіе или проступокъ есть противозаконное дѣяніе, подлежащее закономъ опредѣленному наказанію, а стало быть, все то, за что законъ не налагаетъ наказанія, не можетъ почитаться преступнымъ. Такимъ образомъ, чтобы убѣдиться, преступно ли извѣстное дѣяніе или нѣтъ, необходимо удостовѣриться, есть ли въ законѣ наказаніе за это дѣяніе или, покрайней мѣрѣ, не сродно ли послѣднее съ какимъ либо другимъ (151 ст. Улож.) Наказанія же, главнымъ образомъ, дѣлятся на *уголовныя* и *исправительныя* (ст. 2 Улож.). Къ первымъ изъ нихъ относятся (ст. 17 Улож.):

«I. Лишеніе всѣхъ правъ состоянія и смертная казнь;

II. Лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылка въ каторжныя работы;

III. Лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылка на поселеніе въ Сибирь;

IV. Лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылка на поселеніе за Кавказъ».

Далѣе, «Опредѣленныя законами наказанія исправительныя суть слѣдующія (ст. 30 Улож.):

«I. Потеря всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, какъ лично, такъ и по состоянію осужденнаго ему присвоенныхъ, и ссылка на жительство въ отдаленнѣйшія или менѣе отдаленныя мѣста Сибири, съ временнымъ, въ опредѣленномъ для его жительства мѣстѣ, заключеніемъ или безъ онаго; для людей женепзъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ, отдача на время въ исправительныя арестанскія роты гражданскаго вѣдомства, съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію или званію ему присвоенныхъ.

II. Ссылка на жительство въ другія, кромѣ Сибирскихъ, болѣе или менѣе отдаленныя губерніи, съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, какъ лично, такъ и по состоянію осужденнаго ему присвоенныхъ и съ временнымъ, въ опредѣленномъ для его жительства мѣстѣ, заключеніемъ или безъ онаго; для людей же, непзъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ, заключеніе въ рабочемъ домѣ, также съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію или званію осужденнаго ему присвоенныхъ.

III. Временное заключеніе въ крѣпости съ лишеніемъ лишь нѣкоторыхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію осужденнаго ему присвоенныхъ, или же безъ лишенія оныхъ, смотря по роду преступленія и мѣрѣ вины.

IV. Временное заключеніе въ смирительномъ домѣ, съ лишеніемъ лишь нѣкоторыхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію осужденнаго ему присвоенныхъ, или же безъ лишенія оныхъ, смотря по роду преступленія и мѣрѣ вины.

V. Временное заключеніе въ тюрьмѣ.

VI. Кратковременный арестъ.

VII. Выговоры въ присутствіи суда; замѣчанія и внушенія отъ мѣстъ судебныхъ или правительственныхъ; денежныя взысканія».

Изъ этаго простаго перечня наказаній мы не видимъ ни одного такаго подъ которое бы можно было подвести нетолько самоубійство (да и немыслимо наказывать уже умершаго), но даже и покушеніе на оное. Признаніе предсмертныхъ распоряженій самоубійцы ничтожными, а равно и непогребеніе его по христіанскому обряду не составляетъ ни уголовнаго, ни исправительнаго наказанія, а потому должно быть отнесено къ мѣрамъ гражданскаго а не уголовнаго взысканія, что подтверждается и существованіемъ 1017 ст. т. X ч. 1 Св. зак. Граж. Въ этомъ насъ еще болѣе убѣждаютъ 6 и 7 ст. Уст. Угол. Суд., изъ которыхъ первая называетъ гражданскимъ истцемъ «лице потерпѣвшее отъ преступленія или проступка», а вторая добавляетъ: «Гражданскій истецъ, незаявившій иска о вознагражденіи до открытія судебнаго засѣданія по уголовному дѣлу, теряетъ право начинать искъ порядкомъ уголовнымъ...» Отсюда, уголовный судъ можетъ принять къ своему разсмотрѣнію только такіе иски, которые, во первыхъ, составляютъ требованіе *о вознагражденіи за вредъ и убытки, происшедшіе отъ преступленія или проступка*, во вторыхъ, они должны исходить отъ лица *потерпѣвшаго*, а въ дѣлахъ о самоубійствахъ такаго лица нѣтъ; оно сосредоточено уже въ одномъ—умершемъ; тѣ же, которые желаютъ воспользоваться имуществомъ, оставшимся послѣ самоубійцы т. е. доказывающіе фактъ самоубійства и опровергающіе его, уже будутъ не потерпѣвшіе или желающіе возвратить свое потерянное, а напротивъ того,—стремящіеся пріобрѣсти то, чего прежде не имѣли, другими словами, лица эти должны называть-

ся тяжущимися сторонами; въ третьихъ, гражданскій искъ въ уголовномъ дѣлѣ возможенъ только тогда, когда дѣло это подлежитъ разсмотрѣнію *въ судебномъ засѣданіи*, но не было примѣра что бы дѣла о самоубійствахъ разбирались такимъ порядкомъ; онѣ обыкновенно слушаются лишь въ распорядительномъ засѣданіи и, въ четвертыхъ, такимъ образомъ, возбужденіе вопроса о ничтожности предсмертныхъ распоряженій самоубійцы не можетъ быть гражданскимъ искомъ въ уголовномъ дѣлѣ уже и по той простой причинѣ, что, во первыхъ, по дѣламъ о самоубійствахъ нѣтъ на лицо обвиняемаго, т. е. того, къ которому могъ бы быть предъявленъ искъ и, во вторыхъ, дѣла эти не могутъ признаваться уголовными, такъ какъ самоубійство, какъ мы уже объяснили, не есть ни преступленіе, ни проступокъ.

Насъ, наконецъ, спросятъ: «такъ что же такое самоубійство? и если оно не преступленіе и не проступокъ, то зачѣмъ же предусмотрѣно 1472 ст. Улож. о Нак.?»

Разсматривая существующія узаконенія, какъ въ прошлый разъ, такъ и теперь, сопоставляя ихъ и дѣлая изъ этаго выводы мы кажется, успѣли наглядно доказать, что самоубійство безъ участниковъ и пособниковъ есть только нарушеніе правилъ христіанской церкви, другими словами, грѣхъ. Подтвержденіе этому мы видимъ въ самой 1472 ст. Улож., которая относится послѣднею своею частью не ко всѣмъ людямъ вообще, а только лишь къ христіанамъ, налагая за этотъ грѣхъ духовное наказаніе—непреданіе тѣла землѣ по христіанскому обряду, несмотря, однако, на то, что этимъ самымъ нарушается общій для всѣхъ судовъ 1 п. 155 ст. Улож., отмѣняющій вовсе наказаніе за смертью обвиняемаго, но подобное явленіе встрѣчается у насъ. вслѣдствіе того омерзенія, съ которымъ христіанская церковь смотритъ на самоубійцъ, какъ нарушившихъ коренное правило церкви, состоящее въ томъ, что мы должны сберегать свою жизнь, какъ не самими нами пріобрѣтенную, а дарованную Богомъ, почему самоубійцы извергаются даже изъ среды умершихъ христіанъ и погребаются въ особомъ мѣстѣ—за кладбищемъ. Церковь считаетъ ихъ недостойными лежать въ землѣ вмѣстѣ съ похороненными по христіанскому обряду.

Насколько этотъ взглядъ церкви справедливъ и согласенъ съ другими предписаніями той же церкви, мы разсматривать не будемъ.

Что же касается до втораго вопроса, то онъ разрѣшается также довольно просто.

1472 ст. попала въ наше уложеніе нестолько по граждан скимъ послѣдствіямъ самоубійства, такъ какъ онѣ уже означены въ 1017 ст. т. X ч. 1 Св. Зак. Граж., сколько, такъ сказать, по духовнымъ и оно понятно, если мы припомнимъ, что наше уложеніе не составляетъ сборника законовъ, подлежащихъ вѣденію *исключительно* окружныхъ судовъ, судебныхъ палатъ и уголовнаго кассаціоннаго департамента Правительствующаго Сената, а въ него вошло, какъ мы уже ранѣе видѣли, много проступковъ, подсудныхъ мировымъ учрежденіямъ и такихъ дѣяній, которыя, не заключая въ себѣ ни преступленій, ни проступковъ, а лишь нарушенія нѣкоторыхъ церковныхъ правилъ, подлежатъ сужденію суда духовнаго.

Составивъ себѣ изложенный взглядъ, мы никакъ не можемъ примириться съ тою мыслью, чтобы было возможно назвать не только преступленіями, но даже и проступками дѣянія, предусмотрѣнныя 185, 188, 207, 208, 209, 994, 1521, 1472 и 1473 ст. Улож. о Нак., а потому и не допускаемъ возможности производства предварительныхъ слѣдствій по этимъ дѣламъ, которыя, по нашему мнѣнію, должны подлежать, на основаніи 1002 ст. Уст. Угол. Суд., исключительному вѣденію духовнаго суда, тѣмъ болѣе, что подсудность дѣлъ суду свѣтскому, окружному опредѣляется достаточно ясно 200 и 201 ст. того же Устава при помощи помянутаго выше перечня наказаній.

Обратимся теперь преимущественно ко второму отдѣлу занимающаго насъ вопроса, а именно къ дѣламъ о покушеніяхъ на самоубійство, когда нѣтъ въ виду участниковъ, указанныхъ 1475 и 1476 ст. Улож. о Нак.

Мы уже видѣли, что покушеніе на самоубійство безъ участниковъ въ этомъ не есть преступленіе или проступокъ, а лишь только нарушеніе предписанія христіанской церкви, другими словами, грѣхъ. А потому ясно, что производство предварительныхъ слѣдствій по такимъ дѣламъ излишне, но такъ какъ существуетъ 95 ст. Улож. о Нак. и приложеніе къ ней IV-е, то мы считаемъ необходимымъ разобрать этотъ вопросъ по подробнѣе; попытаемся поискать цѣль изданія 1473 ст. Улож. и какъ, по нашему мнѣнію, слѣдуетъ понимать 95 ст. и приложеніе IV; при этомъ постараемся не повторять того, что уже сказано Гг. Обнинскимъ и Шестаковымъ, помѣстившими свои мнѣнія въ

Юридическомъ Вѣстникѣ, въ книжкахъ за сентябрь и декабрь 1871 года и за январь, апрѣль и май 1872 года. Однако не можемъ оставить безъ возраженій нѣкоторыя мѣста, несогласныя съ нашимъ взглядомъ, не смотря на то, что мы не разсматриваемъ непосредственно вопроса о подсудности или неподсудности дѣлъ о покушеніяхъ на самоубійство окружнымъ судамъ, но такъ какъ съ этимъ необходимо тѣсно связанъ вопросъ о томъ слѣдуетъ ли по такимъ дѣламъ производить предварительныя слѣдствія или же нѣтъ, то мы по неволѣ должны задѣть и вопросъ о подсудности.

Статья 1473 Улож. о Нак. говоритъ такъ: «Изобличенный въ покушеніи лишить себя жизни также не въ безуміи, сумасшествіи или временномъ отъ какой либо болѣзни припадкѣ безпамятства, когда исполненіе его намѣренія остановлено посторонними, независящими отъ него, обстоятельствами, предается *если онъ христіанинъ*, церковному покаянію по распоряженію своего духовнаго начальства».

Изъ этаго мы выводимъ, что законъ своею задачею ставитъ то, чтобы христіанинъ, посягнувшій на свою жизнь въ здравомъ радсудкѣ, т. е. совершившій одинъ изъ весьма важныхъ, по понятію церкви, грѣховъ и при томъ нетайный для другихъ людей, а всегда дѣлающійся гласнымъ, не остался за это безнаказаннымъ и это не безосновательно. Больнаго наказывать, понятно, жестоко и несправедливо, но когда христіанинъ посягаетъ на свою жизнь въ здравомъ разсудкѣ, то церковь, конечно, не можетъ смотрѣть на это равнодушно.

Такъ какъ магометанская, еврейская и языческая религіи подобнаго правила не предписываютъ, то законъ и обходитъ послѣдователей ихъ молчаніемъ. Эта цѣль еще будетъ яснѣе, если мы взглянемъ на предшествующую 1472 ст., которую законодатель связалъ съ послѣдующею 1473 ст. словомъ «также» и по которой, какъ мы уже прежде говорили, самоубійца, лишающійся христіанскаго погребенія, какъ бы извергается изъ общества христіанъ, какъ бы вычеркивается изъ числа членовъ церкви.

Такимъ образомъ, задача 1473 ст. Улож. состоитъ въ наказаніи посягнувшаго на свою жизнь въ здравомъ разсудкѣ и въ наказаніи не свѣтски, а духовно. Отсюда понятно, кажется, подсудность такихъ дѣлъ *исключительно* суду духовному и вполнѣ разумно подведеніе 1002 ст. Уст. Угол. Суд. при опредѣленіи подсудности ихъ тѣмъ болѣе, что 1473 ст. Улож. предаетъ обви-

няемаго церковному покаянію не по усмотрѣнію свѣтской власти, т. е. не такъ, какъ бы желала эта послѣдняя, а по распоряженію духовнаго начальства. А потому мы не можемъ согласиться съ мнѣніемъ г. Шестакова о томъ, что «неподсудность исключительно суду духовному дѣлъ о покусившихся на самоубійство лицъ гражданскаго вѣдомства даже явствуетъ изъ буквальнаго содержанія самой 1473 ст. Улож. о Нак.»..., по которой, «слѣдовательно, чтобы покусившагося на самоубійство (христіанина) предать церковному покаянію, необходимо прежде изобличить его: во первыхъ въ томъ, что покушеніе совершено имъ не въ безуміи, сумасшествіи или временномъ отъ какой либо болѣзни припадкѣ безпамятства; во вторыхъ въ томъ, что исполненіе его намѣренія остановлено посторонними, не зависящими отъ него обстоятельствами, но разрѣшеніе всѣхъ могущихъ возникнуть вопросовъ по этимъ послѣднимъ двумъ предметамъ, какъ несомнѣнно требующихъ предварительно подробнаго производства слѣдствія чрезъ судебнаго слѣдователя, очевидно подлежитъ суду свѣтскому, окружному» *).

Но для того, чтобы предать церковному наказанію лицо православнаго исповѣданія, уклоняющееся отъ исповѣди и причастія Св. Таинъ, по нерадѣнію или небреженію, развѣ не надо изобличить въ томъ, что онъ уклоняется отъ исповѣди и св. причастія именно по нерадѣнію или небреженію, а не по независящимъ отъ него причинамъ, недозволяющимъ ему исполнять это предписаніе церкви (208 ст. Улож.), развѣ возможно предать церковному покаянію, непзобличивши сначала неженатаго въ противозаконномъ сожитіи съ незамужнею по взаимному ихъ согласію (994 ст. Улож.), развѣ не слѣдуетъ прежде наложенія церковнаго покаянія изобличить извѣстное лицо въ томъ, во первыхъ, что оно не подало помощь погибающему, имѣя къ тому возможность, или не призвало другихъ или мѣстную полицію, во вторыхъ, доказать, что помощь не подана безъ явной опасности для обвиняемаго, что этотъ послѣдній имѣлъ возможность призвать кого либо на помощь, развѣ не надо изобличить, что оно не приняло никакихъ мѣръ для спасенія погибающаго (1521 ст. Улож.); чтобы подвергнуть аресту, развѣ не должно изобличить подлежащаго рекрутской очереди въ томъ,

*) См. Юридическій Вѣстникъ за апрѣль и май мѣсяцы 1872 года 122 и 123 страницы.

что онъ изувѣчилъ себя неумышленно и не донесъ объ этомъ въ теченіи трехъ дней, кому слѣдуетъ (524 ст. Улож.); развѣ 727 ст. Улож. о Нак. не говоритъ: „Кто будетъ *изобличенъ* въ запрещенномъ разносѣ обандероленнаго табаку для продажи въ городѣ, съ того взыскивается пять рублей....?“ и неужели подобныя дѣла требуютъ производства предварительнаго слѣдствія и разсмотрѣнія ихъ окружнымъ судомъ, неужели только предварительнымъ слѣдствіемъ можно достигнуть истины?!... Мы согласны въ томъ, чтобы обвинить кого либо, а стало быть и наложить какое бы то ни было наказаніе, необходимо доказать, что нарушенъ такой-то законъ и что самое дѣяніе должно быть вмѣнено, но вопросъ въ томъ, кто долженъ все это дѣлать? Неужели это обязанность только слѣдователей и окружныхъ судовъ, зачѣмъ же, послѣ этого, духовный и мировой суды, если дѣла, подсудныя имъ, будутъ разслѣдоваться чрезъ судебныхъ слѣдователей и разсматриваться окружными судами? Мы полагаемъ, во первыхъ, что тотъ судъ долженъ войти въ существо дѣла и признать или непризнать извѣстное лицо виновнымъ во взведенномъ на него обвиненіи, на обязанности котораго лежитъ опредѣленіе наказанія, во вторыхъ, духовный судъ не можетъ быть простымъ исполнителемъ опредѣленій суда свѣтскаго, ибо тогда бы онъ не назывался судомъ, такъ какъ слово „судъ“ уже само по себѣ показываетъ, что учрежденіе, посящее это имя, обязано не просто подвергнуть наказанію, но и разсмотрѣть всѣ обстоятельства, войти въ существо дѣла, изобличить извѣстное лицо во взведенномъ на него обвиненіи, а отсюда, доказать, что такой-то субъектъ посягнулъ на свою жизнь въ здравомъ разсудкѣ и не успѣлъ привести въ исполненіе свое намѣреніе лишь по независящимъ отъ него причинамъ. Понимать иначе власть и обязанности духовнаго суда, намъ кажется, значило бы отнять у него, всякое самостоятельное значеніе. Самъ свѣтскій судъ вполнѣ сознаетъ, что онъ невправѣ признать обвиняемаго виновнымъ въ покушеніи на самоубійство, именно тѣмъ, что онъ не находитъ возможнымъ разбирать подобныя дѣла въ судебномъ засѣданіи. Вѣдь не составляется обвинительный актъ, вѣдь не вызываются же свидѣтели въ уголовный судъ, безъ чего по уставамъ 20 ноября 1864 г. не мыслимо признаніе кого либо виновнымъ въ какомъ бы то ни было преступленіи или проступкѣ, а лишь разсматриваетъ такія дѣла въ распорядительномъ засѣданіи, иног-

да же подвергаетъ обвиняемаго въ покушеніи на самоубійство освидѣтельствованію въ умственныхъ способностяхъ по 353—355 ст. Уст. Угол. Суд., но насколько это основательно, мы увидимъ ниже. Развѣ судъ духовный не можетъ убѣдиться въ существованіи покушенія на самоубійство тѣмъ же путемъ, какимъ онъ убѣждается въ существованіи, напримѣръ, нарушенія, предусмотрѣннаго 994 ст. Улож.; развѣ онъ не можетъ удостовѣриться въ томъ, что покушеніе было совершено въ здравомъ или нездравомъ разсудкѣ, тѣмъ же путемъ, какъ онъ удостовѣряется, напримѣръ, при устраненіи священнослужителя отъ своихъ обязанностей, когда онъ заболѣлъ психически и когда онъ утверждаетъ противное; развѣ закономъ воспрещено духовному суду сноситься съ свѣтскими учрежденіями и требовать отъ нихъ нужныя свѣдѣнія?

Обыкновенно по дѣламъ о покусившихся на самоубійство, когда нѣтъ въ виду ничего, указаннаго въ 203, 1475 и 1476 ст. Улож. о Нак., или составляется прокурорскимъ надзоромъ заключеніе о передачѣ дѣла въ духовный судъ или же дѣло направляется по 353 ст. Уст. Угол. Суд., т. е. для освидѣтельствованія обвиняемаго въ умственныхъ способностяхъ. А потому, спрашивается, зачѣмъ здѣсь необходимо предварительное слѣдствіе, да еще подробное? Не для того ли, чтобы дѣло было передано въ духовный судъ, не для освидѣтельствованія ли покусившагося на свою жизнь въ умственныхъ способностяхъ, не для того ли, чтобы попытаться „авось де и откроются другія преступленія“ (203, 1475 и 1476 ст. Улож.)?

Всѣ эти стремленія намъ кажутся неосновательными, ибо слѣдователи, согласно 6 ст. Учрежд. Суд. Уст., предназначены не для духовнаго суда, для освидѣтельствованія же обвиняемаго въ умственныхъ способностяхъ, полагаемъ, вполнѣ достаточно одного подробно произведеннаго полицейскаго дознанія, а на случай открытія другихъ преступленій производить слѣдствіе не мыслимо, какъ мы уже видѣли это при разсмотрѣніи нами вопроса о самоубійцахъ.

Поэтому мы также не можемъ согласиться съ мнѣніемъ г. Обнинскаго относительно того, что дѣла о покусившихся на самоубійство должны „обслѣдоваться въ виду возможности предполагать въ такихъ случаяхъ и другія преступленія (1475 и

1476 ст. Улож.), или безуміе и сумасшествіе, влекущія за собою гражданскія административныя послѣдствія." *)

Такимъ образомъ, стремленіе выработать предварительнымъ слѣдствіемъ данныя, на основаніи которыхъ можно бы было признать покусившагося на самоубійство дѣйствовавшимъ подъ вліяніемъ психической болѣзни, а тѣмъ самымъ, слѣдовательно и неподлежащимъ вмѣненію наказанія, достигается гораздо проще—путемъ подробнаго полицейскаго дознанія и освидѣтельствованія чрезъ врачей, помимо всякаго участія со стороны слѣдователя и уголовнаго суда.

Коснемся теперь 95 ст. Улож. о Нак. и приложенія IV и выскажемъ здѣсь личный свой взглядъ.

95 ст. Улож. говоритъ такъ: „Преступленіе или проступокъ, учиненные безумными отъ рожденія или сумасшедшими, не вмѣняются имъ въ вину, когда нѣтъ сомнѣнія, что безумный или сумасшедшій по состоянію своему не могъ имѣть понятія о противозаконности и о самомъ свойствѣ своего дѣянія. Однако же учинившіе смертоубійство или посягнувшіе на жизнь другаго или *свою собственную* или на зажигательство, безумные или сумасшедшіе заключаются въ домъ умалишенныхъ, даже и въ случаѣ, когда бы ихъ родители или родственники пожелали взять на себя обязанность смотрѣть за ними и лечить ихъ у себя...." Въ приложеніи же IV говорится: „Безумные и сумасшедшіе, учинившіе смертоубійство или же посягнувшіе на жизнь другаго или *свою собственную*, подвергаются освидѣтельствованію и испытанію установленнымъ для того порядкомъ (уст. угол. 353—355)...." Далѣе, въ 353 ст. Уст. Угол. Суд. сказано: „Если по слѣдствію окажется, что обвиняемый не имѣетъ здраваго разсудка, или страждетъ умственнымъ разстройствомъ, то слѣдователь, удостовѣрившись въ томъ, какъ чрезъ освидѣтельствованіе обвиняемаго судебнымъ врачемъ, такъ и чрезъ распросъ самаго обвиняемаго и тѣхъ лицъ, коимъ ближе извѣстенъ образъ его дѣйствій и сужденій, передастъ на дальнѣйшее распоряженіе прокурора все производство по сему предмету, съ мнѣніемъ врача о степени безумія или умственнаго разстройства обвиняемаго."

---

*) См. Юридическій Вѣстникъ за сентябрь 1871 года 36 стр.

Такимъ образомъ изъ сопоставленія этихъ узаконеній можно вывести заключеніе, что если всякій безумный, сумасшедшій или страждущій умственнымъ разстройствомъ посягнетъ на свою жизнь, то слѣдователь долженъ производить предварительное слѣдствіе и освидѣтельствовать обвиняемаго чрезъ врача, чтобы тѣмъ самымъ предоставить возможность уголовному суду переосвидѣтельствовать его порядкомъ, указаннымъ въ 355 ст. того же устава.

Но такой выводъ можетъ быть сдѣланъ, по нашему мнѣнію, только при поверхностномъ взглядѣ. Намъ кажется, что свидѣтельствовать такимъ порядкомъ покусившихся на самоубійство слѣдуетъ не всегда, а только въ извѣстныхъ случаяхъ, о которыхъ мы будемъ говорить ниже. Чтобы убѣдиться въ этомъ достаточно взглянуть на 356 ст. Уст. Угол. Суд., помѣщенную въ отдѣлѣ „освидѣтельствованіе обвиняемаго, оказавшагося сумасшедшимъ или безумнымъ," содержаніе которой такое: „Судебное преслѣдованіе обвиняемаго можетъ быть прекращено, по причинѣ его сумасшествія или безумія, не иначе, какъ съ разрѣшенія окружнаго суда или судебной палаты по принадлежности (ст. 523)." Слово „по принадлежности" вставлено не безъ основанія. Оно показываетъ, что окружный судъ (уголовный) извѣстное лицо, признанное имъ сумасшедшимъ или безумнымъ, можетъ освободить отъ преслѣдованія только въ такомъ преступленіи, за которое въ законѣ не положено ни лишенія, ни ограниченія правъ состоянія, судебная же палата можетъ прекратить преслѣдованіе такого субъекта тогда, когда онъ обвиняется въ болѣе тяжкомъ преступленіи; другими словами, только такія дѣла о признанныхъ безумными и сумасшедшими могутъ быть прекращены судебною палатою или окружнымъ судомъ, которыя по роду преступленія подсудны сему послѣднему. Отсюда, окружный судъ разрѣшаетъ вопросъ о вмѣненіи, какъ напримѣръ чрезъ освидѣтельствованіе обвиняемаго въ состояніи умственныхъ способностей, только по дѣламъ, подсуднымъ ему, а стало быть, лишь по этимъ послѣднимъ дѣламъ и можетъ быть производимо освидѣтельствованіе, порядкомъ, изложеннымъ въ 353—355 ст. Уст. Угол. Суд. Въ этомъ еще болѣе убѣждаемся и тѣмъ, что освидѣтельствованіе обвиняемаго въ преступленіяхъ или проступкахъ, подсудныхъ военному, военно-морскому и мировому судамъ, совершается помимо всякаго участія въ томъ гражданскихъ судебныхъ слѣдователей и

уголовнаго окружнаго суда. Весь вопросъ, стало быть сводится къ тому, слѣдуетъ ли признать дѣла о покусившихся на самоубійство, когда нѣтъ въ виду ничего, предусмотрѣннаго 203, 1475 и 1476 ст. Улож. о Нак., подсудными окружному суду?

Мы, кажется достаточно ясно доказали неподсудность такихъ дѣлъ окружному суду, но считаемъ не лишнимъ подкрѣпить наше мнѣніе еще нѣкоторыми доводами:

1002 ст. Уст. Угол. Суд. говоритъ, что тѣ дѣла, по которымъ „въ законахъ уголовныхъ полагается *лишь* церковное покаяніе или отсылка виновнаго къ духовному суду, подлежатъ *исключительно* сему суду."

Слово „лишь" уже показываетъ, что всѣ дѣла, по которымъ полагается одно церковное покаяніе безъ другаго—свѣтскаго, подлежатъ исключительному вѣдѣнію суда духовнаго.

Затѣмъ, въ 1003 ст. того же устава сказано: „Дѣла о преступленіяхъ и проступкахъ, за которыя въ законахъ уголовныхъ опредѣлено, *сверхъ* церковнаго покаянія, *еще другое наказаніе*, рѣшаются уголовнымъ судомъ, приговоръ коего сообщается духовному начальству, для преданія *осужденнаго* церковному покаянію."

Отсюда, только тогда бы дѣла о покусившихся на самоубійство были подсудны *неисключительно* духовному суду, когда бы 1473 статьею Улож. налагалась за это дѣяніе *не одно* церковное покаяніе, а *еще и другое*—уголовное или исправительное наказаніе и тогда бы когда уголовный судъ, въ судебномъ засѣданіи, нашелъ основанія *осудить* покусившагося на свою жизнь т. е. признать его виновнымъ. Ясно, что законодатель точно опредѣлилъ, какія именно дѣла должны быть подсудны исключительно духовному суду. А если покушеніе на самоубійство, влекущее за собою наказаніе, состоящее единственно въ церковномъ покаяніи, подлежитъ исключительному вѣдѣнію суда духовнаго, то вправѣ ли вмѣшаться въ разсмотрѣніе этого дѣла окружный судъ, вправѣ ли онъ опредѣлить, подлежитъ ли посягнувшій на свою жизнь уголовной отвѣтственности или нѣтъ; вправѣ ли, слѣдовательно, освидѣтельствовать такого обвиняемаго порядкомъ, указаннымъ въ 353—355 ст. Уст. Угол. Суд., вправѣ ли, послѣ этого, судебный слѣдователь сдѣлать какое либо слѣдственное дѣйствіе по подобному дѣлу, а стало быть, приложима ли тутъ 353 ст.? Если уголовный окружный судъ можетъ свидѣтельствовать всѣхъ безумныхъ и сумасшедшихъ, по-

сягнувшихъ на свою жизнь не подъ вліяніемъ обстоятельствъ, изложенныхъ въ 203, 1475 и 1476 ст. Улож., то почему же бы ему не свидѣтельствовать и всякаго безумнаго и сумасшедшаго не совершившихъ никакого преступленія или проступка, ибо покушеніе на самоубійство, какъ мы уже видѣли, не можетъ почитаться ни преступленіемъ, ни проступкомъ, отчего же бы тогда не свидѣтельствовать порядкомъ, указаннымъ 353—355 ст. Уст. Угол. Суд., безумныхъ и сумасшедшихъ, обвиняемыхъ въ противозаконныхъ дѣяніяхъ, подсудныхъ мировымъ учрежденіямъ, отчего же, послѣ этого, не производить и о такихъ дѣяніяхъ предварительныхъ слѣдствій чрезъ судебныхъ слѣдователей?

Намъ, наконецъ, скажутъ: такъ какихъ же покусившихся на самоубійство долженъ свидѣтельствовать уголовный судъ, о какихъ же посягнувшихъ на свою жизнь, стало быть, слѣдуетъ производить предварительныя слѣдствія?

Отвѣтъ, намъ кажется, вытекаетъ самъ собою уже довольно ясно изъ изложеннаго, но еще яснѣе, будетъ, если мы взглянемъ на содержаніе первой части приведенной выше 95 ст. Улож. Свидѣтельствовать, поэтому, въ умственныхъ способностяхъ необходимо только тогда, когда этимъ уголовному суду надо опредѣлить, подлежитъ ли обвиняемый вмѣненію наказанія или нѣтъ и когда отъ этого зависитъ опредѣленіе, имѣлъ ли покусившійся настолько воли, чтобы былъ въ состояніи воспользоваться подговоромъ другихъ лицъ къ посягательству на самоубійство. Но намъ возразятъ, если посягательство на свою жизнь не подлежитъ вѣдѣнію уголовнаго суда, то зачѣмъ же этотъ судъ будетъ убѣждаться, дѣйствительно ли покушеніе произошло подъ вліяніемъ психической болѣзни и при томъ парализирующей волю, и что мы, такимъ образомъ, впали въ противорѣчіе сами съ собою. Мы вовсе не говоримъ о томъ, слѣдуетъ ли уголовному суду признать подлежащимъ вмѣненію или невмѣненію наказанія собственно за посягательство на свою жизнь, но имѣемъ здѣсь въ виду другое, а именно преступленіе, предусмотрѣнное 203 ст. Улож. и состоящее въ томъ, что „Тѣ изъ раскольниковъ, хотя и неизобличенные въ совращеніи православныхъ, которые принадлежатъ къ ересямъ, соединеннымъ съ свирѣпымъ изувѣрствомъ и фанатическимъ посягательствомъ на жизнь *свою* или другихъ, или же съ противонравственными, гнусными дѣйствіями, по совершенномъ ихъ въ томъ изобличеніи, подвергаются наказанію выше сего въ статьѣ

197 опредлѣенному." Другими словами, отъ освидѣтельствованія въ этомъ случаѣ будетъ зависѣть разрѣшеніе вопроса о томъ, дѣйствовалъ ли такой сектантъ, покусившійся на свою жизнь, въ здравомъ разсудкѣ или же нѣтъ, т. е. не совершилъ ли онъ принадлежностью своею къ такой сектѣ и соблюденіемъ предписанія ея преступленіе подъ вліяніемъ болѣзненнаго состоянія, помрачившаго разсудокъ, или иначе, освидѣтельствованіемъ въ этомъ случаѣ разрѣшается вопросъ, должно ли предать обвиняемаго уголовному суду, конечно, не собственно за покушеніе на самоубійство, а лишь за принадлежность къ сектѣ, воспрещенной закономъ. Подтвержденіе этому мы находимъ въ самой 203 ст. которая для опредѣленія рода наказанія отсылаетъ насъ къ 197 ст. Улож., не наказывающей собственно за посягательство на свою жизнь, а лишь только за принадлежность къ преслѣдуемой закономъ сектѣ. Тѣмъ болѣе въ подобныхъ дѣлахъ необходимо освидѣтельствованіе обвиняемыхъ и потому, что съ перваго же взгляда является сомнѣніе въ нормальности разсудка такихъ сектантовъ.

Затѣмъ, необходимо свидѣтельствовать покусившихся на свою жизнь также и для того, чтобы опредѣлить степень отсутствія воли, а тѣмъ самымъ дать возможность правильнѣе заключить о томъ, могъ ли покусившійся воспользоваться уговорами другаго лица и насколько были сильны эти уговоры, но свидѣтельствованіе это судомъ уголовнымъ необходимо опять таки не для того, чтобы опредѣлить вопросъ о вмѣненіи наказанія самому посягнувшему на свою жизнь, а для справедливаго разрѣшенія вопроса о степени виновности подстрекателей или вообще какихъ либо участниковъ, указанныхъ 1475 и 1476 ст. Улож.

Для полноты обзора 95 ст. Улож., мы считаемъ не лишнимъ взглянуть на послѣднюю ея часть. Здѣсь прежде всего рождается вопросъ о цѣли заключенія безумныхъ и сумасшедшихъ въ домъ умалишенныхъ. Цѣль эта видна довольно ясно, а именно законъ стремится къ предупрежденію могущаго совершиться безумнымъ или сумасшедшимъ какого либо преступленія, т. е. оградить общество отъ грозящаго зла. А если такъ, то зачѣмъ же освидѣтельствованіе покусившихся на свою жизнь, безъ участниковъ, указанныхъ 1475 и 1476 ст. и не подъ вліяніемъ ученія секты, предусмотрѣнной 203 ст. Улож., должно производиться уголовнымъ судомъ? Развѣ послѣдній—предупредительная полиція, развѣ всѣ старанія точно отдѣлить обязанности

административной власти отъ судебной не имѣетъ никакого смысла и значенія?!...

И такъ, не пора ли отрѣшиться отъ глубоко укоренившагося въ судебной практикѣ обычая производить предварительныя слѣдствія о всякомъ самоубійствѣ и покушеніи на оное и признавать такія дѣла подсудными окружному уголовному суду?

Прежде, чѣмъ закончить нашу статью, мы постараемся взглянуть на то, откуда получилъ свое начало выше означенный обычай.

Власть духовнаго суда двоякая. Ему предоставлено право или входить въ разсмотрѣніе существа дѣла, какъ это бываетъ по дѣламъ, подлежащимъ исключительному его вѣдѣнію, или же только участвовать въ разрѣшеніи дѣлъ смѣшанной подсудности. Извѣстно, что въ нашемъ уложеніи есть такія преступленія и проступки, которые, по разсмотрѣніи ихъ судомъ свѣтскимъ и по наложеніи на нихъ уголовнаго или исправительнаго наказанія, подлежатъ еще и вѣдѣнію духовнаго суда. Обязанность послѣдняго въ этомъ случаѣ состоитъ лишь въ простомъ наложеніи церковнаго покаянія безъ разсмотрѣнія дѣла въ его существѣ. Эта двойственность власти духовнаго суда, упускаемая изъ виду представителями свѣтской судебной власти, ясно опредѣлена 1002 и 1003 ст. Уст. Угол. Суд., и оно вполнѣ понятно. Если допустить духовный судъ разсматривать такія дѣла по существу ихъ, то значитъ допустить право признанія иногда со стороны суда духовнаго невиновными тѣхъ подсудимыхъ, которые уже признаны виновными уголовнымъ судомъ въ содѣянномъ ими преступленіи или проступкѣ; другими словами, это значило бы водворить неурядицу между тѣмъ и другимъ судами. Такъ какъ на практикѣ самъ свѣтскій судъ передаетъ въ духовный лишь дѣла о покушеніяхъ на самоубійство, когда нѣтъ въ виду безумія или сумасшествія, или же ничего, предусмотрѣннаго 203, 1475 и 1476 ст. Улож. и такъ какъ такихъ дѣлъ бываетъ не много, сравнительно съ дѣлами смѣшанной подсудности, то уголовный судъ привыкъ съ теченіемъ времени смотрѣть на духовный судъ, какъ на учрежденіе, вся обязанность котораго по дѣламъ о лицахъ гражданскаго вѣдомства состоитъ лишь въ опредѣленіи мѣры церковнаго покаянія, но не въ правѣ признанія извѣстнаго лица виновнымъ или невиновнымъ въ противозаконномъ дѣяніи; а отсюда и является обычай признавать дѣла о всякомъ самоубійствѣ и покуше-

ніи на оное подсудными прежде всего свѣтскому суду, а стало быть и подлежащими производству предварительныхъ слѣдствій чрезъ судебныхъ слѣдователей. Это начало обычая будетъ еще яснѣе, если принять во вниманіе, что свѣтскому суду бываетъ, обыкновенно, неизвѣстно о направленіи слѣдователями, согласно 482 и 1002 ст. Уст. Угол. Суд., другихъ дѣлъ, явно подлежащихъ исключительному разсмотрѣнію суда духовнаго, такъ что свѣтскій судъ имѣетъ предъ собою лишь только дѣла о самоубійствахъ, всегда прекращающіяся по 277 ст. того же устава, и дѣла о покушеніяхъ на самоубійство, изъ которыхъ однѣ, по причинѣ безумія или сумашествія обвиняемыхъ, также предаются волѣ Божіей, а другія, весьма немногія, направляются въ духовный судъ, для преданія посягнувшихъ на свою жизнь церковному покаянію.

Въ заключеніе мы выскажемъ тотъ порядокъ въ направленіи разсматриваемыхъ нами дѣлъ, который бы желательно было видѣть и на практикѣ.

Мы не желали бы чтобы дѣятельность полиціи по означеннымъ дѣламъ оставалась безъ всякаго контроля, требуемаго 279 ст. Уст. Угол. Суд., и полагали бы возможнымъ допустить слѣдующій порядокъ:

Какъ скоро полиція извѣстится о самоубійствѣ или покушеніе на оное, то должна произвести дознаніе настолько, чтобы изъ него были ясно видны причины, побудившія извѣстное лицо лишить себя жизни или посягнуть на нее и въ послѣднемъ случаѣ освидѣтельствовать покусившагося чрезъ врача, а въ первомъ, если опредѣленіе причины смерти будетъ зависѣть исключительно отъ осмотра трупа, то вскрыть таковой чрезъ врача же и если при всемъ этомъ окажется, что самоубійство или покушеніе на оное было безъ участниковъ, указанныхъ 1475 и 1476 ст. Улож. о Нак. или же не подъ вліяніемъ секты, предусмотрѣнной 203 ст. того же Улож., то дѣло передать для контроля прокурорскому надзору, который, неусматривая и съ своей стороны поводовъ къ производству предварительнаго слѣдствія, можетъ всегда возвратить дѣло полиціи для передачи суду духовному, отъ коего и будетъ уже зависѣть признать самоубійцу или покусившагося на свою жизнь дѣйствовавшимъ въ здравомъ разсудкѣ или же подъ вліяніемъ психической болѣзни. Что же касается до заключенія въ домѣ умалишенныхъ безумнаго или сумасшедшаго, посягнувшаго на свою жизнь, то

порядокъ этотъ уже опредѣленъ 367 — 382 ст. т. X ч. I. Св. Зак. Граж.

При этомъ считаемъ не лишнимъ добавить, что если нашъ взглядъ покажется ошибочнымъ, то всякое возраженіе противъ него будетъ крайне пріятно намъ видѣть, тѣмъ болѣе, что только путемъ полемики и можно достигнуть истины, къ которой и мы стремились.

П. А. Аревковъ.

409 ст. уст. гражд. суд.

IV.

(Продолженіе).

17) **Запродажа,** упоминаемая въ первый разъ въ указѣ 22 октября 1773 г. (14049), есть договоръ, по которому одна договаривающаяся сторона обязывается *продать,* а другая *купить* недвижимое или движимое имущество въ опредѣленный *срокъ* и за извѣстную *цѣну* (Т. X Ч. I Ст. 1679 и Кас. рѣш. № 72—67 г.).

Договоръ запродажи даетъ только *личное* право къ лицу обязанному, а *не вещное;* почему запродавшій имущество сохраняетъ за собою право собственности на оное (тамъ же Ст. 1684 и Кас. рѣш. № 72—67 г.).

Составляя *предварительное только соглашеніе* на послѣдующее совершеніе, въ установленный заранѣе срокъ и за опредѣленную цѣну, акта купли-продажи, *къ чему однако контрагенты не могутъ быть принуждены силою закона,* договоръ запродажи долженъ заключать въ себѣ и мѣры обезпеченія или вознагражденія той или другой стороны, а если была назначена неустойка, или уплаченъ задатокъ, то и послѣдствія для обѣихъ сторонъ, на случай, если бы совершеніе купчей почему либо не состоялось (тамъ же Ст. 1681 и Кас. рѣш. № 72—67 г.). Изъ этаго однако не слѣдуетъ, чтобы договоръ запродажи, *ничѣмъ необезпеченный,* не давалъ права требованій, потому, что по общему правилу, выраженному въ 569 и 570 Ст. Зак. Гражд.

и по разъясненію Касс. Сената (рѣш. № 529—67 г. № 883—68 г.) заключившій обязательство долженъ исполнить его въ точности, а въ противномъ случаѣ вознаградить за убытки.

Дѣйствіе запродажной записки ограничивается, *въ отношеніи обязанности совершить купчую крѣпость*, срокомъ опредѣленнымъ въ записи (Т. X Ч. I Ст. 1682); потому и *условіе о срокѣ* составляетъ существенную принадлежность договора запродажи. Такъ какъ запродажа не составляетъ *акта отчужденія* имущества, то числящееся на послѣднемъ запрещеніе не можетъ служить препятствіемъ къ явкѣ записи, гдѣ слѣдуетъ по закону, на основаніи указа 14 февр. 1805 г. на который учинена ссылка подъ Ст. 1456 Зак. Гражд. Равнымъ образомъ и состояніе имѣнія въ спорѣ не можетъ препятствовать совершенію и явкѣ запродажной записи. Въ силу того же положенія запрещается включеніе въ запродажную запись условія о поступленіи запроданнаго недвижимаго имущества въ дѣйствительное владѣніе покупщика подъ страхомъ, въ случаѣ доказанной передачи владѣнія, до совершенія купчей, взысканія, въ видѣ штрафа, съ продавца и покупщика по ровну, крѣпостныхъ, по цѣнѣ запродажи, пошлинъ, независимо отъ пошлинъ, подлежащихъ уплатѣ при совершеніи купчей (Ст. 1684 Зак. Гражд.). Не смотря на строгость этаго правила, оно въ гражданскомъ быту, требующемъ свободы, обходится выдачею отъ продавца покупщику довѣренности на управленіе запроданнымъ имѣніемъ, или же отдачею онаго въ арендное содержаніе, по особому договору, на срокъ, совпадающій со срокомъ, назначеннымъ въ запроданной записи на совершеніе купчей.

Договоръ запродажи недвижимаго имущества по Зак. гражд. *предъявляется для засвидѣтельствованія* къ крѣпостнымъ дѣламъ, а движимаго имущества къ дѣламъ маклерскимъ, а гдѣ оныхъ нѣтъ въ присутственномъ мѣстѣ (Ст. 1683 и 1690). Въ мѣстностяхъ же, гдѣ введено въ дѣйствіе положеніе о нотаріальной части, на основаніи 66 Ст., оный можетъ быть совершенъ домашнимъ, явочнымъ или нотаріальнымъ порядкомъ, по усмотрѣнію сторонъ. Временными правилами и формами для нотаріусовъ этимъ послѣднимъ повелѣно при совершеніи и засвидѣтельствованіи запродажныхъ записей руководствоваться 1679—1684 Ст. Т. X Ч. I. Въ случаѣ включенія въ запродажную запись условія со стороны запродавшаго недвижимое имущество, лишающаго его права, до срока записи, переукрѣпить имѣніе дру-

гому, или о наложеніи запрещенія, такая запись должна быть совершена нотаріальнымъ порядкомъ и представлена на утвержденіе старшаго нотаріуса, подъ опасеніемъ недѣйствительности, въ противномъ случаѣ, самой записи (Ст. 66 пол. о нот. час.).

Это правило, равно какъ и выраженное въ 1703 Ст. Зак. Гр. о совершеніи договоровъ найма имуществъ, указываютъ еще на одинъ видъ обезпеченія договоровъ и обязательствъ, не упомянутый въ 1554 Ст., а именно на *наложеніе запрещенія*. Въ нашей судебной практикѣ, намъ не пришлось еще встрѣтиться съ запродажею, обезпеченною подобнымъ образомъ, а между тѣмъ законъ указываетъ на возможность покупщику имѣнія оградить себя отъ недобросовѣстности запродающаго имѣніе.

Гражд. Касс. Деп. Прав. Сената въ рѣшеніи своемъ № 682—68 г. призналъ, что неозначеніе въ домашнемъ договорѣ о продажѣ недвижимаго имущества *срока* въ который должна быть совершена купчая не лишаетъ такой договоръ значенія запродажной записи. Но, кажется, достаточно указанія на буквальный смыслъ 1682 Ст. Зак. Гражд. въ которой выражено, что въ запродажной записи *непремѣнно долженъ быть назначенъ срокъ, въ теченіи коего одна сторона обязывается продать другой свое имущество,* чтобы придти къ противоположному заключенію, не говоря уже о томъ, что *запродажа* въ сущности составляетъ *продажу,* заключенную съ *отлагательнымъ* условіемъ.

Въ другомъ рѣшеніи своемъ № 554—68 г. Кас. Сенатъ домашній запродажный актъ, заключавшій въ себѣ указаніе срока для совершенія купчей, свыше шестинедѣльнаго, не призналъ ни запродажною записью, ни росписью о задаткѣ. Мы должны замѣтить, что это рѣшеніе касалось росписки, выданной въ 1865 г. и не можетъ быть принято къ руководству по введеніи въ дѣйствіе полож. о нот. час. (Ст. 66).

Правила о задаткѣ, изложенныя въ 1865—1689 Ст. Зак. Гражд., относятся къ *запродажѣ.* Формы, установленныя для росписки о задаткѣ и обязанность представленія покупателемъ задаточной росписки ко взысканію, до истеченія шестинедѣльнаго срока, имѣютъ существенное значеніе лишь вътомъ случаѣ, когда по предмету какъ существованія предварительнаго условія о продажѣ, такъ и полученія задатка, между продавцемъ и покупателемъ произойдетъ *споръ;* когда же на судѣ не отрицается ими ни то, ни другое, то кажется, что и по слове-

сному договору, обезпеченному задаткомъ, юридическія послѣдствія неисполненія такого договора должны быть такія же, какъ при существованіи формальной росписки, потому что законъ не обязываетъ лица, вступающія въ предварительное о продажѣ имѣнія соглашеніе, къ составленію письменнаго акта, *подъ опасеніемъ недѣйствительности сдѣлки въ противномъ случаѣ.* Права требованій, въ этомъ случаѣ, имѣютъ своимъ основаніемъ не форму сдѣлки запродажи, а существо послѣдней—какъ договора. При отсутствіи въ Св. Зак. общихъ положеній о задаткѣ, руководствуясь 9 Ст. Уст. Гражд. Суд. и къ словесному договору запродажи, обезпеченному задаткомъ и неотрицаемому сторонами, послѣдствія, указанныя въ 1867 Ст. Зак. Гр., вполнѣ примѣнимы.—Но кассаціонный сенатъ по дѣлу жены рядоваго Екатерины Александровой съ землемѣромъ Соколовымъ, въ которомъ стороны не только не отрицали, а напротивъ того признали на судѣ существованіе между ними предварительнаго условія о продажѣ недвижимаго имѣнія и полученіе задатка, нашелъ, *что безъ составленія росписки въ порядкѣ, закономъ указаннымъ, и безъ предъявленія иска въ теченіи шестинедѣльнаго срока, ни продавецъ, ни покупатель не могутъ подвергаться послѣдствіямъ, изложеннымъ въ 1867 Ст. Зак. Гражд.* (рѣш. № 69—68 г.)

Нельзя не обратить особеннаго вниманія и на рѣш. Кас. Сената № 643—70 г. въ которомъ высказано положеніе, что договоръ запродажи, писанный на простой бумагѣ и не совершенный въ установленномъ порядкѣ, какъ не соотвѣтствующій 1683 Ст. Т. X. Ч. I, не можетъ быть признанъ для сторонъ *юридически обязательнымъ.*

Но, по закону (Ст. 728 Т. X Ч. I прод. 63 г.), только акты вносимые для *совершенія* ихъ крѣпостнымъ порядкомъ, при нарушеніи этого правила, не признаются дѣйствительными; запродажныя же записи не *совершаются* крѣпостнымъ порядкомъ, а *предъявляются* только *для засвидѣтельствованія* къ крѣпостнымъ дѣламъ. По введеніи въ дѣйствіе Полож. о нот. части оныя, по усмотрѣнію сторонъ, согласно 66 Ст., могутъ быть совершаемы домашнимъ, явочнымъ или нотаріальнымъ порядкомъ. Затѣмъ въ дополн. I подъ 3 Ст. Т. X Ч. 2 (по прод. 1863 г.) выражено: обязательства, договоры и всякаго рода акты, какъ домашніе, такъ и явочные, или же крѣпостнымъ порядкомъ совершаемые, писанные, вопреки установленнымъ о употребленіи гер-

бовой бумаги правиламъ, на простой или не надлежащаго достоинства гербовой бумаги, *не признаются, по сей одной причинѣ, недѣйствительными*; то же самое, только другими словами, подтверждено и въ Уст. Гражд. Судопр. (Ст. 461).—Нѣтъ закона, и въ самой 1683 Ст. Гражд. Зак. не выражено, чтобы несоблюденіе той или другой формальности имѣло своимъ послѣдствіемъ недѣйствительность сдѣлки запродажи, а по 458 Ст. Уст. Гражд. Судопр. домашніе акты, признанные тѣми, противъ коихъ они представлены, или судомъ, по надлежащемъ изслѣдованіи, за подлинные, имѣютъ между договорившимися сторонами, ихъ наслѣдниками и преемниками равную силу съ актами, совершенными или засвидѣтельствованными установленными для сего мѣстами и лицами. Наконецъ и самъ Касс. Сенатъ въ рѣшеніи № 883—68 г., договоръ запродажи, не засвидѣтельствованный порядкомъ, установленнымъ 1683 Ст. Т. X Ч. I т. е. у крѣпостныхъ дѣлъ, а явленный въ Волостномъ Правленіи, признавъ *домашнимъ договоромъ запродажи*, нашелъ возможнымъ примѣненіе къ послѣднему правилъ о запродажѣ.

Въ этомъ же рѣшеніи Касс. Сенатомъ разрѣшенъ отрицательно и вопросъ объ уголовной отвѣтственности запродавшаго имѣніе одному лицу и затѣмъ продавшаго оное другому (Т. X Ч. I Ст. 1416 и Улож. о Нак. угол. и Испр. Ст. 1699).

Такое разрѣшеніе вполнѣ соотвѣтствуетъ существу договора запродажи, которымъ не установляется переходъ права собственности. Каждому юристу не безъизвѣстно, что по римскому праву, даже продажа чужаго имущества не влекла за собою уголовной отвѣтственности вслѣдствіе того, что цѣль этаго договора, по воззрѣнію римскихъ юристовъ, не заключалась въ томъ, чтобы однимъ этимъ актомъ установить переходъ къ покупщику права собственности, а требовалась еще передача проданнаго имѣнія. Наши гражданскіе законы о куплѣ-продажѣ основаны на совершенно иныхъ началахъ. Эта послѣдняя не отнесена къ договорамъ, передача продавцемъ купчей разсматривается какъ символъ дѣйствительной передачи имущества, traditio symbolica.

Продажа считается состоявшеюся когда со дня окончательнаго совершенія акта т. е. со дня выдачи онаго отъ крѣпостныхъ дѣлъ не будетъ въ теченіи семи дней заявлено присутственному мѣсту противное тому для уничтоженія акта (Т. X Ч. I

Ст. 825). Подобное заявленіе не можетъ имѣть мѣста послѣ самой передачи контрагенту акта (Кас. рѣш. № 124—67 г.).

Послѣдующіе затѣмъ оглашеніе купчей и вводъ во владѣніе въ виду того, что купчая, сама по себѣ, составляетъ актъ укрѣпленія имущества (Т. X Ч. 2 Ст. 321), не имѣютъ значенія судебнаго утвержденія, корроборацiи юридической сдѣлки, существенно важной по отношенію къ правамъ третьихъ лицъ, но составляютъ лишь гражданскія мѣры, съ одной стороны придать публичность состоявшемуся переходу права, а съ другой стороны указать на мѣстѣ новаго владѣльца имѣнія.

При существованіи правила о томъ, что вводъ совершается по просьбѣ пріобрѣтателя имѣнія, при отсутствіи въ законахъ постановленій по которымъ бы вводъ во владѣніе ограждалъ владѣльца отъ притязаній третьихъ лицъ, наконецъ при неимѣніи закона объ обязательномъ срокѣ для учиненія ввода—какое же этотъ послѣдній можетъ имѣть юридическое, существенное для вотчиннаго права, значеніе?

Многіе наши юристы стараются провести начало, что моментомъ окончательнаго перехода къ покупщику правъ собственности на купленное имѣніе слѣдуетъ принять вводъ во владѣніе.

Но для людей, болѣе знакомыхъ съ дѣйствительнымъ значеніемъ въ гражданскомъ быту оглашенія купчей и ввода во владѣнія,—эти обряды далеко не такъ существенны—и стѣсняютъ собою только свободу гражданскихъ оборотовъ. Если куплю—продажу считать договоромъ, то для дѣйствительности его достаточно установленія окончательнаго между продавцомъ и покупателемъ соглашенія, по существеннымъ предметамъ сдѣлки, не говоря уже о томъ, что законъ совершеніе этого акта, при участіи общественной власти, обставилъ, и помимо оглашенія и ввода, достаточными гарантіями. Не отвергая нѣкоторой пользы оглашенія и ввода во владѣніе, мы думаемъ достаточнымъ для нихъ и того значенія на которое мы выше указали. Отнятіе у купчей значенія акта пріобрѣтенія покупщикомъ, въ отношеніи къ продавцу, права собственности равносильно было бы низведенію ея на степень запродажи. Подобное правило ничѣмъ не ограждало бы пріобрѣтателя имѣнія и открывало бы просторъ злоупотребленіямъ со стороны отчуждателя. Несправедливо, чтобы продавецъ, получивъ эквивалентъ за уступленное право на имущество, еще и сохранялъ, хотя и временно, за собою и

права собственности на оное. Равенство составляетъ основное начало гражданскаго права.

Наконецъ съ отмѣною положеніемъ о нот. час. правила свод. Зак. о повсемѣстности совершенія купчихъ, нѣтъ особенной надобности въ послѣдующихъ, за совершеніемъ купчей, формальностяхъ, а тѣмъ болѣе въ подражаніи, у насъ, Австрійской системѣ укрѣпленія правъ на имущества, установляющей, что право собственности пріобрѣтается единственно передачею проданной вещи.

Не странно ли то, что, напримѣръ, отчужденіе недвижимаго имущества на сумму 100 р. труднѣе чѣмъ переходъ движимыхъ вещей на милліонъ рублей? А между тѣмъ, юриспруденція, какъ бы оставаясь чуждою прогрессу жизни, не можетъ разстаться съ тяжелыми формами, не соотвѣтствующими болѣе современному гражданскому обороту.

По гражд. Улож. Цар. Пол. продажа считается совершившеюся между сторонами и право собственности пріобрѣтеннымъ для покупщика, *по отношенію къ продавцу*, въ силу самаго закона, коль скоро послѣдовало соглашеніе о предметѣ и цѣнѣ, *хотя бы предметъ и не былъ еще переданъ, а цѣна его еще не уплачена* (Ст. 1583). Продажа можетъ быть совершена или безусловно, или же подъ условіемъ отлагательнымъ либо отмѣнительнымъ (Ст. 1584). Отсюда отсутствіе въ этомъ уложеніи спеціальныхъ правилъ о запродажѣ.

Такія же правила, только иначе редактированныя, въ 1448 и 1449 Ст. Гражд. Улож. Итал. Корол.

По своду узак. Гражд. остз. губ. предметомъ договора купли могутъ быть не только тѣлесныя вещи, *но и права, какъ вещныя, такъ и по обязательствамъ* (Ст. 3833). Договоръ купли считается заключеннымъ по воспослѣдовавшемъ между обѣими сторонами соглашеніи о предметѣ и цѣнѣ оной (Ст. 3859). Для договора купли не предписывается никакой особой формы и обоюдное соглашеніе сторонъ можетъ послѣдовать какъ словесно, такъ и письменно, черезъ письма или посланныхъ, и даже безмолвно.

Судебное утвержденіе или корроборація непремѣнно нужна во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда сдѣлкою пріобрѣтаются вещныя права на недвижимости (Ст. 3004). Корроборація заключается во внесеніи (ингроссаціи или интабуляціи) акта въ установленныя для сего при надлежащихъ присутственныхъ мѣстахъ судебныя

или публичныя книги и въ выдачѣ особаго свидѣтельства о совершенномъ внесеніи т. е. корроборація въ тѣсномъ смыслѣ. (Ст. 3002) Вслѣдствіе права совершенія купли-продажи подъ условіемъ отлагательнымъ либо отмѣнительнымъ особыхъ правилъ о запродажѣ и въ этомъ кодексѣ не излагается.

Обращаясь къ отношенію процессуальнаго правила 409 Ст. нашего Уст. Гр. Суд. къ договору запродажи, въ виду установленной въ Зак. Гражд. письменной формы его, мы должны заключить, что существованіе этой сдѣлки, въ словесной формѣ, при отрицаніи ея одной изъ сторонъ, не можетъ быть доказываемо свидѣтельскими показаніями.

А. Фальковскій.

(Продолженіе будетъ).

VI — СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА

а) Рѣшеніе Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената по дѣлу купца Егора Николаева. 18
и б) Рѣшеніе Общаго Собранія 1 и 3 Д—въ и Д—та Герольдіи Правительствующаго Сената по дѣлу купца Фейгина съ конкурснымъ управленіемъ по дѣламъ Розенштрауха. 21

VII. — ЮРИДИЧЕСКІЯ ЗАМѢТКИ:

а) Слѣдуетъ ли производить предварительныя слѣдствія по дѣламъ о самоубійствахъ и покушеніяхъ на оныя, когда нѣтъ въ виду участниковъ, указанныхъ 1475 и 1476 ст. улож. о наказ.? — II. — П. А. Аревкова. 44
и б) 409 ст. уст. гр. суд. — IV. — А. М. Фальковскаго. . . 61

VIII. — Объявленіе объ изданіи книги „Извлеченіе изъ рѣшеній Кассаціон. Департ. Правител. Сената А. Н. Попова. 69
Объ изданіи въ 1874 году Научнаго и критико-библіографическаго журнала „ЗНАНІЕ“. 71
Объ изданіи газеты „НОВОЕ ВРЕМЯ“. 73
Отъ книжнаго магазина И. П. Анисимова. 74

Вслѣдствіе заявляемыхъ вопросовъ о томъ, имѣются ли книжки Юридическаго Вѣстника за прежніе годы, Редакція имѣетъ честь довести до всеобщаго свѣдѣнія, что требованія лицъ, желающихъ получить журналъ за прошедшее время, могутъ быть удовлетворены.

Юридическій Вѣстникъ

выходитъ въ 1873 году ежемѣсячно книжками отъ 5 до 8 печатныхъ листовъ и болѣе.

Цѣна за годовое изданіе **5** р., съ пересылкою **6** р.

ПОДПИСКА ПРИНИМАЕТСЯ:

Въ **Москвѣ**: въ редакціи Юридическаго Вѣстника на Малой Бронной, въ д. Фальковской. Въ книжныхъ магазинахъ: И. П. Анисимова на Никольской улицѣ; А. Л. Васильева на Страстномъ бульварѣ; А. И. Глазунова на Кузнецкомъ мосту и И. Г. Соловьева на Страстномъ бульварѣ.

Въ **С.-Петербургѣ**: Въ книжномъ магазинѣ И. П. Анисимова рядомъ съ Императорскою Публичною Библіотекою.

Авторы статей, доставляемыхъ въ редакцію для печатанія, благоволятъ присовокуплять къ нимъ и условія, на которыхъ желаютъ печатать.

Редакторы: В. Н. ЛЕШКОВЪ.
А. М. ФАЛЬКОВСКІЙ.

00083588
ЮФ СПбГУ